

《商标侵权判断标准》理解与适用

第一条 为加强商标执法指导工作，统一执法标准，提升执法水平，强化商标专用权保护，根据《中华人民共和国商标法》（以下简称商标法）、《中华人民共和国商标法实施条例》（以下简称商标法实施条例）以及相关法律法规、部门规章，制定本标准。

本条是关于《商标侵权判断标准》（以下简称《标准》）制定目的和法律依据的规定。

按照《深化党和国家机构改革方案》和《国家知识产权局职能配置、内设机构和人员编制规定》的规定，2018年重新组建的国家知识产权局负责对商标、专利执法工作进行业务指导，具体承担制定并指导实施商标权、专利权确权和侵权判断标准等职责，商标执法工作由地方市场监管综合执法队伍承担。《标准》立足于商标执法保护业务指导职能，对多年来商标行政保护的有益经验与做法进行了系统梳理和提炼总结。《标准》的制定旨在完善商标保护规则体系，为商标执法相关部门依法行政提供具体操作指引，解决执法实践中面临的新情况、新问题，以进一步统一执法标准，提升商标执法保护水平，强化商标专用权保护。

第二条 商标执法相关部门在处理、查处商标侵权案件时适用本标准。

本条是关于《标准》的适用主体和案件范围的规定。

根据有关法律法规及相关部门的“三定”规定，商标执法相关部门是指履行商标执法职能的部门，除了承担商标执法职责的市场监督管理部门，还包括具有商标执法权的知识产权管理部门、综合执法部门等，具体以地方“三定”规定为准。具有商标执法权的知识产权管理部门如上海市浦东新区知识产权局、长沙市知识产权局、广州开发区知识产权局等。《标准》适用的案件范围主要是侵犯注册商标专用权案件。

第三条 判断是否构成商标侵权，一般需要判断涉嫌侵权行为是否构成商标法意义上的商标的使用。




商标的使用，是指将商标用于商品、商品包装、容器、服务场所以及交易文书上，或者将商标用于广告宣传、展览以及其他商业活动中，用以识别商品或者服务来源的行为。

本条规定了在通常情况下，商标的使用是判断商标侵权行为的前提要件，并进一步细化了商标使用的界定。

“商标的使用”在商标法律体系中起着非常重要的作用，在商标权利的取得、维持和救济等方面均具有重要意义。商标法从商标的基本功能出发，明确了商标的使用是用于识别商品或者服务来源的行为，进一步强调了商标在生产经营活动中的本质。商标的使用是商标功能实现的前提，也是商标权得以维持的必要条件。只有发挥商标的识别来源功能，才能构成商标的使用。商标的价值也体现在使用过程中，其所承载的商誉是通过商标的使用获得的。同时，鉴于商标法第五十七条第四项规定的“伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识”，该行为下商标与商

品尚未结合，商标尚未发挥识别商品来源的作用。为从源头制止和防范商标侵权行为，商标法对该行为予以规制，但不涉及商标使用的判断，故《标准》采用了“一般”这一表述。

【案例 1】原湖北省沙洋县工商局查处“虾香稻米”案

2015 年 5 月 7 日，湖北虾乡食品股份有限公司（以下简称“虾乡公司”）在米、谷类制品等商品上注册第 14776174 号“虾香稻”商标，其注册商标专用权期限至 2025 年 7 月 6 日止。位于同一地区的湖北洪森实业（集团）有限公司（以下简称“洪森公司”）在其生产的大米包装上使用“”标识，虾乡公司投诉其商标侵权。因对该案是否构成商标侵权存在争议，原湖北省沙洋县工商局逐级向国家知识产权局请示。2019 年 11 月 15 日，国家知识产权局作出《关于湖北洪森实业（集团）有限公司是否侵犯“虾香稻”商标专用权的批复》（国知发保函字〔2019〕227 号），指出，商标法第四十八条规定的“商标的使用”，即通常所说的商标性使用，是指用于识别商品或服务来源的使用。商标法第五十九条第一款规定：“注册商标中含有本商品的通用名称、图形、型号，或者直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点，或者含有的地名，注册商标专用权人无权禁止他人正当使用。”洪森公司在大米商品上使用“”、“”标识，是区别商品来源的商标性使用；结合涉案商品包装上明确标注的“精选稻种、稻虾、稻鸭共育、生态种植”的产品说明，可以认为洪森公司使用“虾香稻米”汉字及拼音，是用于描述描述大米的种植方法、口味等特征，属于商品的说明

或者宣传性文字，相关公众不会将其当成商标，不构成商标的使用。因此，洪森公司的行为不宜认定为商标法第五十七条规定的侵犯注册商标专用权行为。

【评析】

经调查了解，湖北潜江地区正在推广稻田里养虾、虾稻共生的种植方式，已形成规模化种植，该种植方式生产的米被称为“虾香稻米”。考虑到洪森公司在其大米包装上标注了“虾稻共生、养生之稻”的产品说明，且客观上确实按其产品说明进行种植，其使用“虾香稻米”标志是用于描述大米的种植方法、口味等特征，不会使相关公众误认为该产品来源于“虾香稻”商标注册人虾乡公司，故该使用方式属于正当的叙述性使用，非商标性使用。2020年10月9日，在虾香公司与洪森公司商标权纠纷案件中，广东省佛山市中级人民法院在（2020）粤06民终6643号判决中认定洪森公司在其大米包装上标注的“虾香稻米”并非商标性使用，不构成对“虾香稻”注册商标专用权的侵害，与行政法定性一致。



第四条 商标用于商品、商品包装、容器以及商品交易文书上的具体表现形式包括但不限于：

（一）采取直接贴附、刻印、烙印或者编织等方式将商标附着在商品、商品包装、容器、标签等上，或者使用在商品附加标牌、产品说明书、介绍手册、价目表等上；

（二）商标使用在与商品销售有联系的交易文书上，包括商品销售合同、发票、票据、收据、商品进出口检验检疫证明、报关单据等。

本条是关于商品商标的使用在实践中具体表现形式的规定。商品商标的使用的表现形式主要包括商标在商品和与商品相关的物件上进行使用，以及在与商品销售有联系的交易文书上进行使用。

第五条 商标用于服务场所以及服务交易文书上的具体表现形式包括但不限于：

（一）商标直接使用于服务场所，包括介绍手册、工作人员服饰、招贴、菜单、价目表、名片、奖券、办公文具、信笺以及其他提供服务所使用的相关物品上；

（二）商标使用于和服务有联系的文件资料上，如发票、票据、收据、汇款单据、服务协议、维修维护证明等。

本条是关于服务商标在实践中具体表现形式的规定。服务商标的表现形式包括商标使用于服务场所以及与服务有联系的交易文书上等。


服务商标区别于商品商标的特点在于其指向的对象具有无形性，这决定了服务商标无法直接附着于服务上，必须

借助实物载体体现。本条明确了实践中服务商标普遍、常见的使用形式，明确了服务商标使用的表现形式和保护范围。

通常情况下，下列情形中使用服务商标，视为服务商标的使用：服务场所，服务招牌，服务工具，员工服饰，带有服务商标的名片、明信片、赠品等服务用品，带有服务商标的账册、发票、合同等商业交易文书、广告及其他宣传用品，为提供服务所使用的其他物品等。


在服务过程中涉及的具体物品上使用相关商标，一般不视为商品商标的使用。例如，星巴克公司在经营咖啡馆服务中，在员工服装上、咖啡用具等物品上使用“星巴克”商标，应当认定为“星巴克”服务商标的使用，而非服装、咖啡用具商品商标的使用。但如果星巴克公司在其单独销售的咖啡杯商品上使用“星巴克”商标，应当认定为“星巴克”商品商标的使用，而非其服务商标的使用。


【案例 2】原北京市工商局东城分局查处北京直信立兴电子科技有限公司侵犯苹果注册商标专用权案

苹果公司在第 37 类智能电话、移动电话、无绳电话、寻呼机的安装、维护和修理等服务上注册第 6281184 号“苹果”商标、第 6281187 号“APPLE”商标，在第 37 类手持移动数码电子装置和其他电子消费品的安装、维护和修理等服务上注册第 6281377 号“”商标，上述商标均在商标专用权期限内。当事人北京直信立兴电子科技有限公司在未获得苹果公司授权的情况下，在北京市东城区崇文门外大街某写字楼内开展维修苹果相关商品的业务。当事人在写字楼一

层门口摆放“A座1013室预约维修苹果产品”易拉宝指示牌，在店门口摆放“苹果预约维修1013”易拉宝指示牌，店内标有“Apple 客户维修服务”字样，柜台玻璃上贴有带白色苹果图形的支付宝、微信支付二维码及公众号二维码。支付二维码扫描后显示苹果图形及“付款给 Apple”“苹果维修中心”字样。公众号二维码扫描后显示“售后维修中心”的名称及图形，微信号显示为“Apple-shouh”，介绍中有“作为 Apple 维修服务商”的字样。店内使用带有“苹果客户服务中心”字样的 POS 机签购单。当事人通过高德地图自设点位，将自己经营位置点设为唯一的“苹果官方授权服务中心”，即消费者通过高德地图搜索“苹果官方授权服务中心”，地图显示有且仅有当事人一个位置点。该地点位置为当事人股东陈某通过高德软件公司的用户反馈系统上报。

另查明，2015年3月至2017年1月，苹果公司正规的授权维修商北京立兴创联科技服务有限公司(以下简称“立兴公司”)在北京市东城区崇文门外大街3号8层南办803经营，后因业务需要搬离。当事人在原合法授权维修商立兴公司搬走后，使用“直信立兴”作为字号并从事同类服务行为，主观存在利用立兴公司商业影响的故意。

办案机关认为，当事人在没有获得商标注册人授权的情况下，在店内装潢、宣传牌、二维码、POS机签购单上使用“苹果”字样和“”图形商标，使自身的维修服务与苹果商标产生关联，并利用高德地图设置位置点使消费者产生混淆，侵犯商标注册人的合法权益。当事人被多次投诉举报仍不悔

改并被媒体曝光，造成严重社会影响。当事人行为主观恶意明显，危害较大。当事人使用“苹果”字样及“”图形商标、“APPLE”及“Apple”字样从事经营活动期间，违法经营额为181.59万元。

2018年8月，原北京市工商行政管理局东城分局认定当事人的行为构成商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为，依据商标法第六十条第二款规定，责令其立即停止侵权行为，罚款907.95万元。

【评析】

该案中，当事人在其经营场所店内装潢、员工服饰、支付二维码、POS机签购单等载体上使用“苹果”“APPLE”字样，意图将其与其他数码产品维修店区别开来，属于服务商标的使用，使自身的维修服务与苹果公司产生关联，使消费者误认为其是获得苹果公司授权的维修店，侵犯商标注册人的商标专用权。

第六条 商标用于广告宣传、展览以及其他商业活动中的具体表现形式包括但不限于：

（一）商标使用在广播、电视、电影、互联网等媒体中，或者使用在公开发行的出版物上，或者使用在广告牌、邮寄广告或者其他广告载体上；

（二）商标在展览会、博览会上使用，包括在展览会、博览会上提供的使用商标的印刷品、展台照片、参展证明及其他资料；

（三）商标使用在网站、即时通讯工具、社交网络平台、

应用程序等载体上；

（四）商标使用在二维码等信息载体上；

（五）商标使用在店铺招牌、店堂装饰装潢上。

本条是关于商标使用在广告宣传、展览以及其他商业活动中具体表现形式的规定。

除了传统的表现形式，本条还规定了商标使用在网站、即时通讯工具、社交网络平台、应用程序、二维码等载体上等新形式。执法部门应当结合相关标识能否起到识别商品或者服务来源的作用判断是否构成商标的使用。

互联网环境下，商标使用的表现形式呈现多元化特征，如关键词搜索中使用与他人注册商标相同或者近似文字的情形。关键词搜索通常指网络用户在搜索引擎中利用关键词检索，从而获取与该关键词相关联内容的行为。在关键词搜索中使用与他人注册商标相同或者近似的文字有两种常见情形：一是在搜索引擎关键词部分使用与他人注册商标相同或近似的文字，即该文字仅用于关键词推广，不显示在搜索结果中；二是除关键词部分外，在搜索结果网页链接的标题等显著位置也显示该文字。网络用户在搜索引擎中输入关键词的目的是寻找与其相关的信息。通过关键词搜索后显示的搜索结果，网络用户通常会认为与关键词相关，尤其在搜索结果页面的标题等显著位置出现该关键词时，会让这种关联性加强，让网络用户产生联想，认为该关键词与特定商品或服务存在联系，从而认为上述链接涉及与该关键词相同或近似的商标所代表的商品或服务，即该关键词具备了识别商品

或服务来源的功能。因此，前述第二种情形相比第一种情形，更易产生识别商品或服务来源的效果，应当认定为商标的使用行为。

【案例 3】上海市崇明区市场监管局查处上海章元信息技术有限公司侵犯邓白氏注册商标专用权案

2019 年 3 月，上海华夏邓白氏商业信息咨询有限公司向上海市崇明区市场监督管理局投诉，反映上海章元信息技术有限公司侵犯“邓白氏”等注册商标专用权。经查，美国邓白氏国际有限公司是一家商业信息服务机构，在中国注册了第 1185850 号“邓白氏”、第 26031783 号“邓白氏编码”、第 25252382 号“DUNS”等多件商标，核定服务包括第 35 类和第 36 类中的商业信息代理、提供市场信息、提供信用评估、提供金融信息等，上述商标均在商标专用权期限内，并授权上海华夏邓白氏商业信息咨询有限公司在中国境内使用“邓白氏”注册商标开展相关业务。当事人上海章元信息技术有限公司为美国邓白氏国际有限公司前加盟服务商。当事人明知“邓白氏”为他人注册商标，仍与某公司签订百度推广服务合同，自 2018 年 12 月 13 日起，在百度搜索结果中以“【官】邓白氏编码_国际认可的_全球通用企业编码系统”的描述，推广其开展的代理邓白氏编码申请服务。有 8 家企业通过百度搜索，误认为当事人与美国邓白氏国际有限公司有授权许可关系，委托其办理邓白氏编码申请。至案发时，当事人累计收取上述 8 家企业代理服务费 17.991 万元。

上海市崇明区市场监督管理局认为当事人在从事商业

信息咨询等服务的过程中，使用与美国邓白氏国际有限公司注册商标相同、近似的字样，误导相关公众，构成商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为，并依据商标法第六十条第二款规定，对当事人作出责令其立即停止侵权行为，罚款 53.97 万元的行政处罚。

【评析】

在互联网环境下，商标使用形式多样，如何认定商标的使用较为复杂，尤其是对广告关键词搜索中使用他人注册商标是否构成商标的使用存在争议。网络用户在搜索引擎中输入关键词的目的是寻找与其相关的信息。在搜索结果页面出现该关键词时，网络用户可能认为该关键词与特定商品或服务存在联系。在这种使用方式下，关键词广告将用户引导至第三人网页，使得该商品或者服务与商标相联系，构成商标法意义上的商标的使用。

该案当事人通过签订搜索推广服务合同，将他人注册商标作为广告搜索关键词，在相关搜索结果中显示他人注册商标，使相关公众误认为其与商标权利人存在授权许可关系，对服务的来源产生混淆和误认。商标执法部门认定当事人的行为属于商标法第四十八条规定的商标的使用行为。

第七条 判断是否为商标的使用应当综合考虑使用人的主观意图、使用方式、宣传方式、行业惯例、消费者认知等因素。

本条是关于判断是否构成商标的使用应考量因素的规定。

在总结行政、司法实践经验的基础上，本条对商标的使用的判断标准进行细化规定，即执法人员需从识别来源的功能出发，从使用者的主观意图、使用方式、宣传方式、行业惯例、消费者认知等方面综合判断。

使用人的主观意图主要是指使用人是否明确有意将该商标用于识别自身的商品或者服务，包括：使用人是否寻求过商标许可、申请商标注册，是否对该商标投入资金、人力维系其使用，以及是否采取措施对他人注册商标进行有效遮盖等行为。

使用方式应当对消费者明显可见。不为消费者所见的使用不会产生识别来源的作用。一方面，需要判断该使用方式是否容易引起消费者注意。如文字商标的字体、大小、颜色是否与该字体使用的背景形成强烈反差。另一方面，还需考量使用行为是否具备稳定性与一致性。若仅在某些特殊情形下偶然使用，可能不构成商标的使用。

宣传方式方面，如当事人在其平面广告、电视媒体、网络新媒体等宣传活动中持续、连贯地使用相关标识作为品牌，或将标识与其他品牌并列宣传等，则可能构成商标法意义上的商标使用。

行业惯例主要考察使用人商品或者服务所处行业商标使用的惯例、习惯等。如餐饮服务行业通常将商标使用在店招、霓虹灯装潢、员工服饰等上。

消费者认知是指从相关消费者角度判断，是否易使其认为相关标志是当事人的商标，而非商品形状、广告词或通用

名称等其他属性。

第八条 未经商标注册人许可的情形包括未获得许可或者超出许可的商品或者服务的类别、期限、数量等。

本条规定了未经商标注册人许可的两种情形，即未获得许可或者超出许可范围。超出许可范围包括超出许可的商品或者服务的种类、超出许可的期限、超出许可的商品数量、超出特许经营店铺数量等。如在委托生产加工业务中，被委托人生产加工的产品数量超出合同约定数量，并在未经委托人许可的情况下将超出合同约定数量的部分擅自销售，属于超出许可范围的情形。

许可他人使用注册商标是商标专用权的一项重要内容，被许可人获得的仅是在许可范围内使用注册商标的权利。根据商标法规定，注册商标许可人应当监督被许可人使用其注册商标的商品质量，被许可人应当保证使用该注册商标的商品质量。对于超出许可数量、类别、期限等许可范围的商品，许可人无法监督其质量，被许可人可能降低商品品质，进而损害商标注册人的商誉。

【案例 4】超出许可期限使用“BALENO”注册商标案

第 765342 号“BALENO”商标是大班有限公司在第 25 类服装等商品上的注册商标，被许可给广州友谊班尼路服饰有限公司使用，之后广州友谊班尼路服饰有限公司将该注册商标许可给镇江某公司使用，许可期限至 2004 年 9 月 14 日止。合同期限届满后，当事人在未取得商标使用授权的情况下继续使用“BALENO”商标作为店招。原江苏省镇江市工

商局根据商标权利人投诉，对该案进行立案调查。

【评析】

该案属于典型的商标被许可人违反许可合同约定构成商标侵权案件。该案涉及违约责任和侵权责任竞合问题。竞合是指由于某种法律事实的出现，导致两种或两种以上责任产生，且使这些责任之间互相冲突的现象。商标使用许可合同是当事人依法订立的，当事人可以依法约定商标许可期限，合同生效后对合同当事人具有法律效力，但许可期限一般不应超出该注册商标专用权期限。如果一方违反合同义务，首先构成违约行为，同时可能构成商标侵权行为。根据《民法典》相关规定，“因当事人一方的违约行为，损害对方人身权益、财产权益的，受损害方有权选择请求其承担违约责任或者侵权责任。”在出现违约责任和侵权责任竞合时，如果合同中相关责任的处理方式已作明确约定，应按合同约定处理；无约定的，可以允许受损害方选择违约责任或侵权责任行使请求权。

该案中，当事人超出合同约定期限继续使用被许可商标，双方对该事实不存在争议。为及时制止当事人继续侵权，商标注册人选择提出侵权投诉，商标执法部门应予以立案。如果商标使用许可合同本身约定不明确，导致双方对合同有关内容存在争议，无法判断被许可人是否违约的，商标执法部门可不予受理该侵权投诉，由合同双方先行解决合同争议问题，再考虑是否对侵权投诉立案处理；已经立案的，可中止案件处理，待合同争议问题解决后再行处理。

第九条 同一种商品是指涉嫌侵权人实际生产销售的商品名称与他人注册商标核定使用的商品名称相同的商品，或者二者商品名称不同但在功能、用途、主要原料、生产部门、消费对象、销售渠道等方面相同或者基本相同，相关公众一般认为是同种商品。

同一种服务是指涉嫌侵权人实际提供的服务名称与他人注册商标核定使用的服务名称相同的服务，或者二者服务名称不同但在服务的目的、内容、方式、提供者、对象、场所等方面相同或者基本相同，相关公众一般认为是同种服务。

核定使用的商品或者服务名称是指国家知识产权局在商标注册工作中对商品或者服务使用的名称，包括《类似商品和服务区分表》（以下简称区分表）中列出的商品或者服务名称和未在区分表中列出但在商标注册中接受的商品或者服务名称。

本条对同一种商品、同一种服务以及商品或者服务名称进行了细化规定。

商标法第六十七条第一款规定：“未经商标注册人的许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。”《中华人民共和国刑法》第二百一十三条规定：“未经注册商标所有人许可，在同一种商品、服务上使用与其注册商标相同的商标，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处

罚金。”商标执法部门在办理注册商标侵权案件时，如果违法行为达到法律以及相关刑事司法解释规定的刑事追诉标准，应依法向司法机关移送案件。本条参考了相关司法解释的规定，旨在确保后续“两法衔接”中与司法机关的认定标准保持一致。

实践中，同一种商品、同一种服务的认定包括两种情形。第一种情形为权利人核定使用的商品、服务名称与涉案商品、服务名称相同，认定为同一种商品、同一种服务，如注册商标核定使用的商品名称和涉案商品名称均为显示器，或注册商标核定使用的服务名称和涉案服务名称均为货运。此种情形认定的标准较为客观，即根据区分表规定的标准商品、服务名称或在申请注册中可接受的规范商品、服务名称判定即可。第二种情形为权利人注册商标核定使用的商品、服务名称与涉案商品、服务名称不同，但实际上是指同一种商品、服务的情形，包括简称或别称，也可认定为同一种商品、服务。如计算机与电脑属于同一种商品，理发与美发属于同一种服务。此种情形认定的标准除依据区分表规定的客观标准外，也要考虑相关公众的一般认知。相关公众包括与使用商标所标示的某类商品或者服务有关的消费者，生产前述商品或者提供服务的其他经营者以及经销渠道中所涉及的销售者和相关人员等。

当下，随着互联网与传统行业的深度融合，市场中不断出现新的经营业态、模式，其相互重叠、交叉，商标执法部门应坚持在客观分类标准的前提下，结合实际案件中商品的

具体情况，综合考虑区分表关于商品分类的原则、标准以及商品物理属性、商业特点、性质等因素进行判定。

【案例 5】北京市东城区市场监管局查处北京西贡雨小吃店、北京佳文佳乐商贸有限公司侵犯“鲍师傅”注册商标专用权案

2017年3月23日，北京鲍才胜餐饮管理有限公司依法受让了在第30类糕点、蛋糕、面包、饼干、布丁、麻花、月饼、酥皮蛋糕、果子面包、馅饼(点心)商品上注册的第12484211号“**鲍师傅**”商标，商标专用权期限至2024年9月27日。北京市东城区市场监管局根据商标注册人举报，对北京西贡雨小吃店、北京佳文佳乐商贸有限公司侵犯“鲍师傅”注册商标专用权违法行为立案调查。经查，2018年6月15日，两当事人曾因商标侵权行为被北京市东城区市场监管局依据商标法分别处以罚款2万元的行政处罚。但两当事人自2018年7月14日至2020年4月22日期间继续经营，未停止侵权行为，且在“美团”外卖平台线上经营额分别达168.2万元及286万元，金额巨大。当事人的违法行为涉嫌构成假冒注册商标罪，北京市东城区市场监管局依法将案件移送北京市公安局东城分局。

【评析】

该案焦点为当事人生产销售的商品是否与注册商标核定使用的商品构成同一种商品。

在该案中，当事人生产销售商品名称包括鳕鱼小贝、奶香提子酥、胚芽蛋卷、玫瑰鲜花饼。商标权利人注册商标核

定使用的商品为“糕点、蛋糕、面包、饼干、布丁、麻花、月饼、酥皮蛋糕、果子面包、馅饼（点心）”等。虽然“鳕鱼小贝”等商品名称在区分表中没有明确规定，但这些商品与糕点类商品在主要原料、用途、消费对象、销售渠道等方面是相同的，通常相关公众认为是同一种事物，可认定为同一种商品。

第十条 类似商品是指在功能、用途、主要原料、生产部门、消费对象、销售渠道等方面具有一定共同性的商品。

类似服务是指在服务的目的、内容、方式、提供者、对象、场所等方面具有一定共同性的服务。

本条对类似商品和类似服务进行细化规定。

类似商品是指在功能、用途、主要原料、生产部门、消费对象、销售渠道等方面具有一定共同性的商品，如裤子与衣服、二极管与三极管。类似服务是指在服务的目的、内容、方式、提供者、对象、场所等方面具有一定共同性的服务，如医疗护理与医疗按摩、晚礼服出租与服装出租。鉴于商品、服务不断更新、发展，市场状况日益变化以及商标案件个案差异，实际案件中类似商品、类似服务的判定较为复杂，商标执法部门应以上述规定为原则进行判定。例如含醋饮料，是一种添加了醋成分的饮料，在功能、用途、消费对象、销售渠道等方面与醋没有共同性，与醋不属于类似商品，与不含酒精饮料为类似商品。例如料酒，是指添加了香料和调味料的烹任用含酒精液体，与调味品属于类似商品，与酒不属于类似商品。另以手套为例，在区分表中，有第9类的防事

故手套、第 10 类的医用手套、第 11 类的电热手套、第 17 类的绝缘手套、第 21 类的家务手套、第 25 类的手套（服装）和第 28 类的运动手套等，在判定时应基于相关公众的一般认知，综合考虑商品的功能、用途、主要原料、生产部门、消费对象、销售渠道等因素进行认定。

第十一条 判断是否属于同一种商品或者同一种服务、类似商品或者类似服务，应当在权利人注册商标核定使用的商品或者服务与涉嫌侵权的商品或者服务之间进行比对。

本条规定了判断商品或者服务是否同一种或者类似的比对对象，明确应在权利人注册商标核定使用的商品或者服务与涉嫌侵权商品或者服务之间进行比对。商标法第五十六条规定：“注册商标的专用权，以核准注册的商标和核定使用的商品为限。”该条明确了注册商标专用权的保护范围，即核准注册的商标和核定使用的商品或者服务。实践中，存在比对对象错误的情况，如将涉案商品与权利人实际生产销售的商品进行比对。

【案例 6】方便粉丝商品分类案

河南省正龙食品有限公司（以下简称“正龙公司”）在方便面商品上注册了“白象”商标。四川白家食品有限公司（以下简称“白家公司”）在粉丝商品上注册了“白家”商标。正龙公司认为白家公司在其生产的方便粉丝商品上使用与“白象”商标近似的“白家”商标，构成商标侵权。

【评析】

该案的焦点是方便粉丝与方便面是否属于类似商品。正

龙公司注册商标核定使用的方便面商品在区分表中属于 3009 类似群组商品，白家公司注册商标核定使用的粉丝商品属于 3012 类似群组商品。因食用方式、消费对象、销售渠道等不同，粉丝与方便面不属于类似商品。但该案中，白家公司实际生产的商品为方便粉丝，其未在方便粉丝商品上获得注册商标专用权，即其在方便粉丝商品上使用已超出其注册商标核定使用的商品。该案中，判定商标侵权的比对对象应为白家公司实际生产的方便粉丝商品与正龙公司注册商标核定使用的方便面商品，而不是白家公司注册商标核定使用的粉丝商品与正龙公司注册商标核定使用的方便面商品。2010 年 2 月 6 日，原工商总局商标局下发《关于调整〈类似商品与服务区分表〉第三十类“方便粉丝”商品类似群组的通知》（商标综字〔2010〕39 号），指出“现行的第九版《类似商品和服务区分表》中没有‘方便粉丝’商品名称，我局在受理商标申请时将‘方便粉丝’商品划分在第 30 类第 12 商品群组。在实际商标审查及案件处理过程中，我局发现第 30 类第 09 商品群组的‘方便面’与第 30 类第 12 商品群组的‘方便粉丝’商品虽分属不同类似商品群组，但二者的食用方式、消费对象、销售渠道基本相同，根据类似商品的划分原则，‘方便面’与‘方便粉丝’商品应当确定为类似商品。”商标执法部门根据该通知，认定方便面和方便粉丝属于类似商品。

【案例 7】药酒商品分类案

劲牌有限公司在酒精饮料（啤酒除外）等商品上注册了“劲”“劲酒”商标。当事人在药酒商品上使用了“劲 STRONG

BODY 及图” 商标。劲牌有限公司认为当事人侵犯其注册商标专用权。


【评析】

该案的焦点是药酒的商品分类问题。根据《辞海》解释，药酒是配制酒的一种，以一味或多味药物在酒（以白酒为主）中浸泡一定时日而成，分滋补性和防治某些疾病用药性酒。药酒目前没有明确的法律定义，在药品分类中药酒指中药酒剂，需要按照药品要求进行药理实验和进行安全性测试。目前市场上存在“药准字”药酒和“食准字”保健药酒。“药准字”的药酒属于药品，可以宣传对病症的治疗效果等；“食准字”的滋补药酒主要指中药浸泡的酒精饮料，不得宣传疗效。从商品分类角度，药酒属于 0501 类似群组商品，酒精饮料属于 3301 类似群组商品，药酒主要用途为治疗某种疾病，并且在饮用剂量上加以限定，与日常饮用的酒精饮料具有较大区别，二者不属于类似商品。

该案的比对对象应为当事人实际生产的商品与注册商标核定使用的商品。依据《中华人民共和国药品管理法》《药品注册管理办法》相关规定，药品酒剂必须经过药品监督管理部门审批，获得药品批准文号。根据当事人营业执照显示，其经营范围主要是饮料及酒类产品的研制与开发等。当事人生产的滋补性药酒虽是以米酒为基酒，添加多种中药材浸泡而成，但根据其产品标签显示，该产品仅有食品卫生许可证，非治疗性药品。同时，该产品的销售渠道为超市、酒行、商店等，非药店和医疗场所，与普通酒精饮料产品消费市场相

同，针对的消费对象相同。综上，当事人生产的滋补性药酒实际上是保健酒，应当是第 33 类酒精饮料（啤酒除外）商品，其行为构成商标侵权。

【案例 8】王某与广东中凯文化发展有限公司商标专用权纠纷案

王某在第 9 类电子计算机及其外部设备、音像设备等商品上注册了第 1012147 号“”商标。广东中凯文化发展有限公司（以下简称“中凯文化公司”）制作发行的 DVD、VCD 音像制品及其包装显要位置上分别使用了“中凯文化”“中凯电视剧”“中凯音像”等文字标识。王某认为，中凯文化公司、新华书店未经其许可，擅自生产、销售标有“中凯”商标的音像制品，侵犯了其商标专用权。中凯文化公司认为，商标权利人实际使用的商品不包含光盘（音像），中凯文化公司在其涉案音像制品外包装上使用“中凯文化”“中凯电视剧”“中凯大（新）电影”“中凯音像”等文字标识的行为没有侵犯王某的注册商标专用权。对于中凯文化公司的主张，一审法院未予支持。

【评析】

商标法第五十六条规定：“注册商标的专用权，以核准注册的商标和核定使用的商品为限。”该案中，中凯文化公司被控侵权商品与第 1012147 号注册商标核定使用的商品类似。中凯文化公司主张不以注册商标核定使用的商品，而以商标权利人实际使用的商品来确定注册商标专用权的保护范围，缺乏法律依据。

第十二条 判断涉嫌侵权的商品或者服务与他人注册商标核定使用的商品或者服务是否构成同一种商品或者同一种服务、类似商品或者类似服务，参照现行区分表进行认定。

对于区分表未涵盖的商品，应当基于相关公众的一般认识，综合考虑商品的功能、用途、主要原料、生产部门、消费对象、销售渠道等因素认定是否构成同一种或者类似商品；

对于区分表未涵盖的服务，应当基于相关公众的一般认识，综合考虑服务的目的、内容、方式、提供者、对象、场所等因素认定是否构成同一种或者类似服务。

本条明确规定判断同一种、类似商品或者服务应当参照现行区分表，同时明确区分表未涵盖的商品或者服务同一种、类似关系的判定原则。

同一种、类似商品或者服务的判定参照现行区分表主要基于以下考虑。一是区分表具有法定效力。商标法第二十二条第一款规定：“商标注册申请人应当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，提出注册申请。”商标法实施条例第十三条第一款中规定：“申请商标注册，应当按照公布的商品和服务分类表填报。”商标法实施条例第十五条第一款规定：“商品或者服务项目名称应当按照商品和服务分类表中的类别号、名称填写；商品或者服务项目名称未列入商品和服务分类表的，应当附送对该商品或者服务的说明。”上述规定中的“分类表”主要指国家知识产权局公布并定期更

新的区分表，其在商标申请注册环节具有法定效力。二是区分表具有较高的科学性和客观性。为稳定商标注册秩序，提高管理效率，统一保护标准，国家知识产权局以《商标注册用商品和服务国际分类》（尼斯分类）为基础，结合我国的国情及多年实践工作经验制定并对外公布的区分表，是行政机关和司法机关在处理商标案件时判断同一种商品或者服务、类似商品或者服务关系的重要参考，其采取的判定标准具有一致性、稳定性、公开性和普遍适用性。三是《标准》将区分表作为商标行政执法判定商品或者服务系同一种或者类似的重要参考，主要是为了强化商标权保护的可预期性和可操作性，同时保持商标确权与执法保护标准的一致性、稳定性和公平性。

对于区分表中已明确类似群组的商品或者服务，商标执法部门在判定商品或者服务类似关系时应当予以参照。针对区分表中没有包含或者新出现的商品或者服务类似关系的判定，商标执法部门应坚持在客观标准的前提下，结合实际案件中商品的具体自然属性情况、服务的商业性质及特点，依据区分表关于商品和服务分类的原则和相关公众认知综合判定。对于实践中商标执法部门认为确有必要需要突破区分表的，应当报国家知识产权局决定，以统筹商标行政执法与商标授权确权环节的联动，确保注册商标专用权保护标准一致。

需要指出的是，参照“现行区分表”，遵循从新兼从轻原则，即查处商标侵权行为，在判断同一种商品或者服务、类

似商品或者服务时，原则上参照商标权利人请求保护时的区分表，但案件发生时的区分表规定涉案商品或者涉案服务与核定使用的商品或者服务不类似，或者不是同一种，而请求保护时的区分表规定是类似或者是同一种的，要参照案件发生时的区分表。

【案例 9】浙江省丽水市市场监管局查处丽水市淘鲜达贸易有限公司在店招等上使用“淘鲜达”商标案

阿里巴巴集团控股有限公司(以下简称“阿里巴巴公司”)在第 35 类替他人推销等服务上注册了“淘鲜达”商标，丽水市淘鲜达贸易有限公司在其经营的超市门店店招、网络宣传等上突出使用“淘鲜达”标志。阿里巴巴公司认为该公司侵犯其注册商标专用权，向浙江省丽水市市场监管局投诉。

【评析】

现行区分表第 35 类“替他人推销”服务的内容是指为他人销售商品/服务提供建议、策划、宣传、咨询等服务。超市的经营模式较为多元、复杂，应根据超市具体的经营模式、其与超市内经营者之间的实际关系来判定超市的服务是否属于替他人推销。如果当事人经营模式仅为批发、零售，即自己作为销售主体对外销售商品，则不属于替他人推销。如该案中，丽水市淘鲜达贸易有限公司的经营模式仅为批发、零售，不涉及替他人推销服务行为，其在店招、网页上突出使用“淘鲜达”字样，不属于商标法调整范围。最终，浙江省丽水市市场监督管理局依据《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称反不正当竞争法)对当事人处以 2 万元罚款。

第十三条 与注册商标相同的商标是指涉嫌侵权的商标与他人注册商标完全相同，以及虽有不同但视觉效果或者声音商标的听觉感知基本无差别、相关公众难以分辨的商标。

本条对相同商标的判定进行细化规定。鉴于相同商标的判定涉及假冒商标案件的移送，本条参考了相关司法解释的规定，旨在确保后续“两法衔接”中与司法机关的认定标准保持一致。同时，考虑到 2013 年修正的商标法新增声音商标类型，本条增加了声音商标涉及的“听觉感知”因素的规定。

相同商标的判定也是执法实践的难点问题，主要包括两种情形：一种情形为涉案当事人使用的商标与权利人注册商标完全相同；另一种情形为两商标虽有不同但基本无差别、相关公众难以分辨。基本无差别、相关公众难以分辨，是指涉案商标与权利人商标虽有个别次要要素不完全相同，但主要要素完全相同或者在整体上几乎没有差别，以至于在隔离对比的情况下，很难在视觉上或者听觉感知上将二者区分开来。

第十四条 涉嫌侵权的商标与他人注册商标相比较，可以认定与注册商标相同的情形包括：

（一）文字商标有下列情形之一的：

- 1.文字构成、排列顺序均相同的；
- 2.改变注册商标的字体、字母大小写、文字横竖排列，与注册商标之间基本无差别的；

3.改变注册商标的文字、字母、数字等之间的间距，与注册商标之间基本无差别的；

4.改变注册商标颜色，不影响体现注册商标显著特征的；

5.在注册商标上仅增加商品通用名称、图形、型号等缺乏显著特征内容，不影响体现注册商标显著特征的；

（二）图形商标在构图要素、表现形式等视觉上基本无差别的；

（三）文字图形组合商标的文字构成、图形外观及其排列组合方式相同，商标在整体视觉上基本无差别的；

（四）立体商标中的显著三维标志和显著平面要素相同，或者基本无差别的；









（五）颜色组合商标中组合的颜色和排列的方式相同，或者基本无差别的；

（六）声音商标的听觉感知和整体音乐形象相同，或者基本无差别的；


（七）其他与注册商标在视觉效果或者听觉感知上基本无差别的。

本条针对文字商标、图形商标、文字图形组合商标、立体商标、颜色组合商标、声音商标与他人注册商标相同的认定分别作细化规定。本条与相关司法解释的规定保持一致，同时增加针对立体商标、颜色组合商标、声音商标等非传统商标如何判定商标相同的规定。

文字商标相同的判定，例如，“**五斗米**”与“**五斗米**”、“**SUSANNA**”与“**Susanna**”、“**五粮液**”与

“<sup>五
报
谈</sup>”“HUAWEI”与“H U A W E I”“”与“”，各组均应判定为相同商标。需要强调的是，《标准》和随后发布的《最高人民法院、最高人民检察院关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释（三）》均规定，对于文字商标相同判定中涉及的在注册商标上仅增加商品通用名称、型号等缺乏显著特征内容、不影响体现注册商标显著特征的，认定为相同商标，例如，“”与“”。图形商标相同的判定，例如，“”与“”，判定为相同商标。组合商标相同的判定，例如，“”与“”，判定为相同商标。立体商标的构成要素情形较为复杂，包括立体商标由具有显著特征的三维标志构成、由具有显著特征的三维标志和具有显著特征的平面要素构成、由具有显著特征的三维标志和缺乏显著特征的平面要素构成、由缺乏显著特征的三维标志和具有显著特征的其他平面要素构成等情形。本条规定，只有立体商标中显著三维标志和显著平面要素均相同，或者基本无差别的情形下，才可判定为相同商标。声音商标等非传统商标相同案件在实践中较为少见，本条仅作出原则性规定。

【案例 10】假冒“GXG”注册商标案

宁波中哲慕尚控股有限公司在第 25 类服装等商品上注册第 10312535 号“”商标，经续展，商标专用权期限至 2033 年 2 月 20 日。某公安机关发现涉案当事人在服装及产品包装上使用“GXG FASHION”商标，执法人员对当事人是否构成假冒商标罪存在争议。

【评析】

该案焦点是“GXG FASHION”商标与“GXG”商标是否属于相同商标。前述两商标文字构成虽不完全相同，但在实际使用中，涉案当事人突出使用“GXG”文字，而将“FASHION”文字以缩小版字体排列其下，“GXG”为该商标的显著部分，“FASHION”为该商标的非显著部分，且“FASHION”意为“时尚”，作为商标使用在服装、裤子等商品上，属于缺乏显著特征的内容。涉案商标与权利人商标在整体上几乎无差别，相关公众以普通注意力很难在视觉上将二者区分开来，属于基本无差别、难以辨认的情况，可认定二者为相同商标。




第十五条 与注册商标近似的商标是指涉嫌侵权的商标与他人注册商标相比较，文字商标的字形、读音、含义近似，或者图形商标的构图、着色、外形近似，或者文字图形组合商标的整体排列组合方式和外形近似，或者立体商标的三维标志的形状和外形近似，或者颜色组合商标的颜色或者组合近似，或者声音商标的听觉感知或者整体音乐形象近似等。

本条对商标近似判定涉及的主要情形作出规定。商标近似是认定商标侵权的必要条件，在商标侵权案件中具有重要

意义。实践中，商标近似的判定涉及以下情形：文字商标、图形商标、文字图形组合商标、立体商标、颜色组合商标、声音商标分别相近似以及上述不同类型的商标之间相近似。

【案例 11】上海市嘉定区市场监管局查处侵犯颜色组合商标专用权案

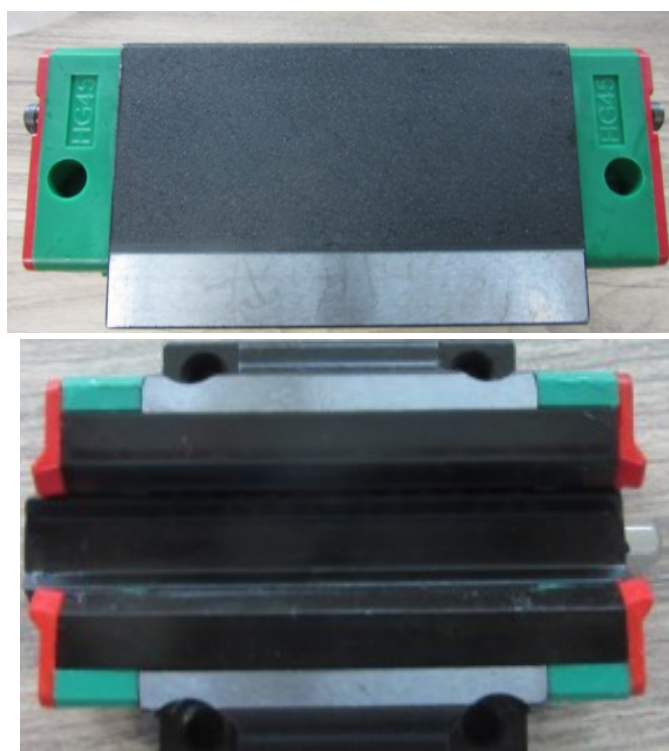
上银科技股份有限公司在第 7 类机器人（机械）、机器导轨、机器联动装置、机器传动装置、轴承（机器零件）、线性轴承、机械绕轴装置商品上注册第 18961112 号“”颜色组合商标，商标专用权期限至 2027 年 2 月 27 日。其商标注册申请书中说明：“色号：红 485；绿 347；黑 6。”“线性滑轨”主要包含“刮油片”“滑块”“端盖”“滑轨”四部分，“刮油片”为红色，“端盖”为绿色，“滑块”侧面为黑色。

2019 年 5 月，上海市嘉定区市场监管局根据权利人举报，对当事人上海廉叠五金机电有限公司进行检查，现场查获涉嫌侵犯第 18961112 号颜色组合注册商标的线性滑轨产品 322 个。当事人自 2019 年 4 月起陆续购入不同型号规格的线性滑轨产品 335 个，至被查处时已销售 13 个，违法经营额 11355 元。现场查获商品总体表现形式均为滑块两端“刮油片”为红色，“端盖”为绿色，“滑块”侧面为黑色。上海市嘉定区市场监管局认为，涉案商品的颜色组合排列方式、使用位置及整体视觉效果上与商标注册人的颜色组合商标近似，容易导致混淆，当事人的行为构成商标法第五十七条第三项规定的侵权行为。并依据商标法第六十条第二款规定，作出责令当事人立即停止侵权行为、没收侵权商品、罚

款1万元的行政处罚。

【评析】

该案涉及颜色组合商标的保护。执法人员在办案过程中发现，涉案商品总体表现形式均为滑块两端“刮油片”为红色，“端盖”为绿色，“滑块”侧面为黑色。执法人员充分考虑颜色组合商标的特殊性，结合商标图样及商标注册申请说明，参照当时的《商标审查及审理标准》中“两商标均为颜色组合商标，当其组合的颜色和排列的方式相同或近似，判定为相同或者近似商标”之规定，认定其颜色组合在排列方式、使用位置及整体视觉效果上与商标注册人的颜色组合商标近似，容易导致混淆，构成商标法第五十七条第三项规定的侵权行为。



第十六条 涉嫌侵权的商标与他人注册商标是否构成近似，参照现行《商标审查及审理标准》关于商标近似的规定进行判断。

本条对商标近似的判断标准作出规定。鉴于商标近似判定的复杂性，《标准》没有详细列举具体判定标准，而是明确执法人员应参照《商标审查及审理标准》的规定进行判断。在商标执法环节与商标审查环节中，判定商标近似的原则和标准基本是一致的，《商标审查及审理标准》是商标执法部门判定商标是否近似的重要参照。

需要说明的是，在《标准》制定后，国家知识产权局于2021年11月6日以第四六二号公告发布《商标审查审理指南》，该指南自2022年1月1日起施行，原《商标审查及审理标准》同时废止。因此，《标准》中的《商标审查及审理标准》已被《商标审查审理指南》替代。

第十七条 判断商标是否相同或者近似，应当在权利人的注册商标与涉嫌侵权商标之间进行比对。

本条规定了商标相同、近似的比对对象。依据商标法第五十六条的规定，注册商标的专用权，以核准注册的商标和核定使用的商品为限。实践中存在权利人自行改变注册商标使用的情况，有的执法人员错误地将权利人实际使用的商标与涉嫌侵权商标进行比对。本条明确了应在权利人核准注册的商标与涉嫌侵权商标之间进行比对。

第十八条 判断与注册商标相同或者近似的商标时，

应当以相关公众的一般注意力和认知力为标准，采用隔离观察、整体比对和主要部分比对的方法进行认定。

本条规定了商标相同、近似的判断原则。

一般注意力和认知力是指对相关商品或者服务具有一般知识、经验的相关公众在选购商品或者服务时所施加的普通注意程度。一般情况下主要指无需特别的、细致的注意力，否则不符合相关公众的消费习惯。相关公众究竟对所购买的商品或者服务施以何种注意力，与所购买商品或服务的价值和专业程度应当是正向比例关系。当相关公众在购买贵重商品时，如汽车、房屋等，会施以更高的注意力。

隔离观察是指在充分考虑消费习惯的前提下，相关公众通过商标识别商品或者服务时，仅凭借其对权利人商标的印象去判断另一商标与之是否相同或者近似，即将注册商标与涉嫌侵权的商标放置于不同的地点、在不同的时间进行观察比对，而不是把两件要比对的商标摆放在一起对比观察。

整体比对是将商标作为一个整体观察，而不是仅仅将商标的各个构成要素抽出来分别比对，即观察商标的整体构成、表现形式、外观等，看给人的整体印象是否近似，而不能仅仅因为商标中的一个部分的要素相同、近似，便简单地认定两个商标整体构成近似。两件商标的某个部分可能相同或者相似，但从整体上看二者存在较大差异，则不能认定二者构成相同或者近似。同样，两件商标的某个部分可能不相同或不相似，但如果从整体上看，普通消费者能够得出二者相同或相似判断，应认定二者构成相同或者近似。

主要部分比对是指将商标中发挥主要识别作用的部分抽出来重点比较和对照，是对整体比对的补充。应将商标中非主要部分分离后，对商标起主要识别作用的要素，例如汉字、英文字母、图形等部分进行比对，不能仅仅因为商标中非主要识别部分不相同、不近似，便得出两件商标整体不相同、不近似的结论。

【案例 12】侵犯“SANTAK”注册商标专用权案

山特电子（深圳）有限公司在第 9 类不间断电源等商品上注册了第 619938 号“SANTAK”商标。自然人吴某在第 9 类计算机周边设备等商品上注册了第 3342682 号“SANTAKUPS”商标，授权深圳某公司使用。深圳某公司超出核定使用商品范围，在不间断电源上使用“SANTAKUPS”商标。涉案当事人从深圳某公司购进标有“SANTAKUPS”注册商标的不间断电源 164 台进行销售，侵犯山特电子（深圳）有限公司“SANTAK”注册商标专用权。

【评析】

该案焦点为“SANTAKUPS”与“SANTAK”是否构成近似商标。涉案当事人在其销售的不间断电源商品上使用的“SANTAKUPS”商标与权利人的“SANTAK”注册商标均由大写字母组成，其首字母相同，字母排序、组成要素、呼叫、视觉效果等近似，消费者施以一般注意力易将两者识别为系列商标。从商标的构成和实际使用情况来看，“SANTAK”注册商标整体无含义，属于臆造词，显著性较强；“SANTAKUPS”前六个字母与“SANTAK”注册商标完全相

同。我国是非英文母语国家，消费者不一定能准确读出英文的读音，或知道该英文的含义，故字形仍起主要作用。涉嫌侵权人在销售的不间断电源商品上，将“SANTAK”和“UPS”作不同颜色的处理，突出使用“SANTAK”，使得整个标识的显著部分为“SANTAK”。同时，“UPS”是不间断电源的英文“Uninterruptable Power Supply”的缩写，使用在间断电源商品上，相关消费者容易将其识别为产品名称。综上，以相关公众的一般注意力，采取隔离观察，整体比对和主要部分比对相结合的方法进行判断，“SANTAKUPS”与“SANTAK”注册商标构成近似。

第十九条 在商标侵权判断中，在同一种商品或者同一种服务上使用近似商标，或者在类似商品或者类似服务上使用相同、近似商标的情形下，还应当对是否容易导致混淆进行判断。

本条对容易导致混淆的判定作出规定。

世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协议》（以下简称“Trips 协议”）第十六条第一项规定：“注册商标的所有人应有专用权来阻止所有第三方未经其同意在交易过程中对与已获商标注册的货物或服务相同或类似的货物或服务使用相同或类似的标记，如果这种使用可能会产生混淆。若对相同货物或服务使用了相同的标记，则应推定为存在混淆的可能。”根据该规定，混淆的可能是判断商标侵权的要件。2013年修正的商标法与 Trips 协议保持一致，在商标侵权判定上增加了“容易导致混淆”的规定，将第五十七条第一项与第二

项规定的商标侵权行为区别规定：对于在同一种商品或者同一种服务上使用与其注册商标相同商标的情形，未规定混淆要求；对于在同一种商品上或者同一种服务上使用与其注册商标近似的商标，或者在类似商品或者类似服务上使用与其注册商标相同或者近似商标的情形，规定容易导致混淆是构成商标侵权的要件。本条再次强调了上述规定。

第二十条 商标法规定的容易导致混淆包括以下情形：

（一）足以使相关公众认为涉案商品或者服务是由注册商标权利人生产或者提供；



（二）足以使相关公众认为涉案商品或者服务的提供者与注册商标权利人存在投资、许可、加盟或者合作等关系。

本条规定了容易导致混淆的两种情形。

本条规定的第一种容易导致混淆的情形在实践中比较常见和较易判断，即相关公众对商品或者服务提供者产生错误认识。第二种容易导致混淆的情形中，相关公众对商品或者服务的提供者没有产生错误认识，但是错误地认为提供该商品或者服务的提供者与商标权利人有投资、许可、加盟或者合作等其他关系。需要强调的是，容易导致混淆不以混淆的实际发生为要件，只需具有混淆的可能性即可。


【案例 13】黑龙江省黑河市市场监管局查处侵犯“爱莲巧 ALENKA 及图”等注册商标专用权案

糕奥糖公共股份公司在第 30 类巧克力等商品上注册了

第 10182503 号“爱莲巧”商标和第 G1138966 号“Ubonzo”商标。

2018年4月，糕奥糖公共股份公司向黑龙江省黑河市市场监督管理局投诉黑河市瑞丰进出口有限公司销售的巧克力侵犯其“爱莲巧 ALENKA 及图”等商标专用权。经查，当事人未经商标注册人许可，在其委托国外第三方企业生产加工的巧克力商品上使用了与权利人注册商标近似的商标，在国内市场销售。另查明，当事人曾作为经销商在国内销售权利人的巧克力商品，且曾在巧克力商品上申请与权利人注册商标近似的商标，被原国家工商总局商标局依法驳回。黑河市市场监督管理局认为，当事人的行为违反了商标法第五十七条第三项规定，构成侵犯注册商标专用权的违法行为，并作出立即停止侵权行为、没收侵权商品、罚款25.06万元的行政处罚。当事人对处罚决定不服，提起行政诉讼。2020年10月，黑河市中级人民法院一审判决驳回当事人诉讼请求。2021年3月，黑龙江省高级人民法院在二审中作出驳回上诉，维持原判的终审判决。

【评析】

该案中，涉案当事人曾是糕奥糖公共股份公司在中国的代理销售商，同时，其曾在巧克力、甜食（糖果）等商品上申请注册与涉案商标相同的“*Alenka*”商标，因与已注册的第G1138966号“”等商标近似被驳回。综上，当事人未经权利人许可，明知其使用的商标与权利人商标近似，仍在同一种商品上使用，足以使消费者误认为该商品由商标权利人生产或提供。



【案例 14】保护“SECOM”注册商标专用权案

西科姆株式会社在第 9 类传感器、示波管等商品上注册第 3785872 号“SECOM”商标，经续展，商标专用权期限至 2025 年 10 月 6 日。深圳某公司是一家电子产品分销商，在其实际分销的电子产品上标注了生产厂家的商标，未标注“SECOM”标识，但在其对外宣传册、公司网站、门口指示牌、前台接待人员发的贵宾证、员工名片上使用“SECOM”标识。商标注册人认为上述行为侵犯其注册商标专用权。

【评析】

当事人在实际分销的传感器等电子产品上标注的是生产厂家的商标，未标注“SECOM”标识，因此，当事人在销售与权利人注册商标核定使用的同一种商品时，不会使相关公众认为涉案商品是由注册商标权利人生产或者提供。但当事人在其对外宣传册、公司网站等使用“SECOM”标识，销售与权利人注册商标核定使用的同一种商品以及提供相应服务的行为，可能会使相关公众误以为二者之间存在投资、许可、加盟或者合作等关系，从而借助权利人的商标所承载


的商业信誉获取经济利益，该行为仍属于侵犯注册商标专用权的行为。


第二十一条 商标执法相关部门判断是否容易导致混淆，应当综合考量以下因素以及各因素之间的相互影响：

- （一）商标的近似情况；
- （二）商品或者服务的类似情况；
- （三）注册商标的显著性和知名度；
- （四）商品或者服务的特点及商标使用的方式；
- （五）相关公众的注意和认知程度；
- （六）其他相关因素。

本条规定了判断容易导致混淆需考量的因素。

在 2013 年商标法实施之前，商标行政执法实践中，判定类似商品或者服务、近似商标时会考虑是否容易导致相关公众混淆，即混淆性类似、混淆性近似。为进一步明确类似商品、近似商标、容易导致混淆之间的关系，《标准》将商品或者服务类似情况、商标近似情况作为判定容易导致混淆须考虑的因素，以期解决容易导致混淆的重复判定和循环论证问题。

本条明确判断容易导致混淆应综合考量多种因素，同时，明确各因素之间应具有一定的相关性、灵活性及非排他性。每个因素都是可变的、相对的，并且在个案中的作用具有变量特性，而非决定性作用。因此，商标执法部门在处理具体案件时，应结合个案情况，综合考虑各项因素予以判断。以汽车商标为例，本田技研工业株式会社“”商标与现代

自动车株式会社“”商标，二者均为英文字母“H”，在外形上近似，但消费者不会产生商品提供者的混淆，也不会产生二者具有投资、许可、加盟或者合作等关系的混淆。汽车行业因其商品价值、消费群体等特殊性和特殊性，不同于快速消费品等行业。本田汽车和现代汽车通过各自的宣传和产品销售获得了不同消费者的认可，已经形成相对固定的消费群体，该消费群体能区分二者，不易产生混淆。

商标的近似程度、商品或者服务的类似程度与混淆成正比相关，近似度越高的商标、类似程度越高的商品或者服务，在其他因素相同的情况下，越易导致混淆。

商标的显著性是指商标的独特性、区别性和可识别性。商标显著性强弱取决于三个要素。一是商标标志的独特性。越独特的标志，显著性越强。对于文字商标而言，臆造词相比固有词显著性要强。例如，臆造词“华为”作为商标，其显著性强于固有词“长城”。对于图形商标而言，虚构事物的图案比客观存在事物的图案的显著性要强。例如，虚构的外星人图案作为商标，其显著性强于客观存在的动物的图案。二是商标标志与其标识商品或者服务的关联性。关联性越弱，显著性越强。例如，“苹果”使用在手机商品上，因苹果与手机本身没有关联，故显著性较强；但若将“苹果”作为新鲜水果的商标，因二者间是强关联的事物，故缺乏显著性。同理，前述的“虾香稻米”商标使用在米商品上，其显著性较弱。三是商标标志的可识别性。可识别性越强，显著性越强。过于复杂或者过于简单的标志，均不利于相关公众识别和记忆，

其显著性较弱。此外，除考虑商标标志本身所产生的显著性，即先天显著性，还需考虑商标因为使用在具体商标或者服务上所产生的显著性，即后天显著性。因此，商标显著性的判定应综合考虑该商标核定使用的商品或者服务、持续使用时间、使用范围、广告宣传等情况。通常，注册商标的显著性越强，在同一种或者类似商品上使用与之近似的商标，混淆的可能性越大。

注册商标的知名度是指该商标为相关公众所知晓的程度。商标知名度的判定可以综合考虑使用该商标的商品或者服务的营业额、利润、纳税、市场占有率、广告投放量、销售及广告投放区域等情况。一般而言，商标的知名度越高，混淆的可能性越大。

商品或者服务的特点是指该商品或者服务所处行业的特殊性质等，如前述的汽车行业，商品专业性较强、商品价值较高为其特点；商标使用的方式主要是指涉案当事人的商标使用情况，包括展示位置、展示方式等。

相关公众的注意和认知程度是指消费者等相关公众在选购商品或选择服务时对商品或者服务所施加的注意力以及对该商品或者服务特点的辨别力。注意和认知程度的判定通常与商品或者服务的价格、使用寿命、对消费者健康的影响、消费频次、消费环境等相关。通常，相关公众的注意和认知程度越高，混淆的可能性越小。

其他相关因素包括涉嫌侵权人的攀附意图等。涉嫌侵权人存在攀附意图的情况下，认定容易导致混淆的要求较低。

【案例 15】在商品名称中使用“蜜妍”注册商标案


第 3363750 号“蜜妍”商标是广州市晖琳美容保健品商贸有限公司在化妆品商品上的注册商标。法国莱雅公司下属的欧莱雅(中国)有限公司在其销售的化妆品商品标签上将“兰蔻蜜妍滋养精华乳”字样作为商品名称使用。广州市晖琳美容保健品商贸有限公司认为上述行为侵犯其注册商标专用权并索赔 500 万元。

【评析】

该案中，商标权利人核定使用的商品为化妆品，涉案当事人实际使用的商品是化妆品，二者属于同一种商品；一般来说，四字及四字以上商标中完整地包含他人在先两字商标的，一般可不判为近似商标，但以下情况除外：商标是他人在先商标加上本商品的通用名称、型号的；商标是他人在先商标加上直接表示商品质量、原料、功能等文字的；商标是在他人在先商标中加上起修饰作用的形容词或者副词以及其他在商标中显著性较弱的文字的；商标完整地包含他人在先具有一定知名度或者显著性较强的文字商标的。“兰蔻蜜妍滋养精华乳”文字中“兰蔻蜜妍”为其显著部分，与蜜妍不构成近似商标；从使用方式上看，“兰蔻蜜妍滋养精华乳”使用在化妆品商品的标签上，字体大小一致，排列整齐，没有单独或突出“蜜妍”字样；从销售渠道看，蜜妍商品一般在美容院渠道销售，兰蔻商品在商场专柜销售，销售渠道和方式差异较大；从商标显著性、知名度、相关公众注意力角度来看，“兰蔻”为驰名商标，在国内使用、宣传的时间长，地域范围

广，作为国际高端化妆品，兰蔻商品的消费者对商品选购的注意力较高，不易导致相关公众混淆，故当事人的行为不构成商标侵权行为。

【案例 16】在商品名称中使用“水密码”标志侵犯注册商标案

广州市白云联佳精细化工厂在第 3 类化妆品等商品上注册了第 9881317 号“水密码”商标、第 7792149 号“”商标。盛雪城（北京）生物科技有限公司在化妆品的商品名称中使用“水密码”字样，商标权利人认为该行为侵犯其注册商标专用权。

【评析】

该案中，商标权利人注册商标“水密码”核定使用的商品为化妆品，涉案当事人实际使用的商品也是化妆品，二者属于同一种商品；从使用方式上看，涉案当事人的商品包装正面中部皆为英文，包装正面下部虽使用了自己的图形注册商标，但在商品名称中使用的“水密码柔肤乳”标识完整包含了“水密码”字样，整体文字突出，与其自有商标大小基本一致；从商标的显著性及知名度看，“水密码”经过长期使用、宣传，知名度较高，涉案当事人在同一种商品上将其作为商品名称使用，误导公众。其行为符合商标法实施条例第七十六规定情形，属于商标法第五十七条第二项规定的侵犯注册商标专用权行为。

【案例 17】山东省威海市市场监督管理局查处使用回收再利用啤酒瓶侵犯“青岛啤酒”注册商标专用权案

2020年3月，青岛啤酒（荣成）有限公司向威海市市场监督管理局投诉，反映威海某公司侵犯“青岛啤酒 TSINGTAO”注册商标专用权。经查，青岛啤酒股份有限公司在第32类啤酒等商品上注册了第1304176号“青岛啤酒”商标和第1351701号“TSINGTAO”商标。青岛啤酒股份有限公司生产的啤酒酒瓶瓶颈处均有“青岛啤酒”“TSINGTAO”浮雕文字。威海某公司按照行业惯例长期使用回收的旧酒瓶作为自己的啤酒容器，其中600ml旧酒瓶中包括瓶颈烙有“青岛啤酒 TSINGTAO”浮雕文字的青岛啤酒瓶，但在使用过程中贴上自己的商标及包装进行销售，没有对瓶颈上“青岛啤酒 TSINGTAO”浮雕文字进行有效遮挡。

【评析】

该案中，涉案啤酒瓶的纸质瓶贴上使用的其他商标未能覆盖瓶体浮雕商标，当事人也未采取适当措施在瓶体上套膜或粘贴标贴覆盖处理。尽管纸质瓶贴上标注了其他商标标识，但瓶体的浮雕商标字号更大，更醒目，因此“青岛啤酒”“TSINGTAO”浮雕文字已具备商标法意义上识别商品来源的作用，也会使相关公众认为涉案啤酒与青岛啤酒存在特定的关联关系，从而增加消费者的购买欲望，实质上已构成商标侵权。当事人在经营过程中，未能采取适当措施正确使用回收的啤酒瓶，损害他人商标专用权，应当承担相应的法律责任。

同时，当事人长期从事酒类批发，理应知悉青岛啤酒的商标标识和正品啤酒的价格，其注意义务较高。当事人以明

显不合理的低价购进啤酒且未能对所回收旧酒瓶上的浮雕商标采取适当措施覆盖处理从事销售，应认定其知悉涉案啤酒属于侵犯他人注册商标专用权的商品，且未尽到应有的注意义务。青岛啤酒具有较高的知名度和美誉度，当事人的行为容易使相关公众误认为涉案啤酒与青岛啤酒存在特定的关联关系，误导消费者，损害商标注册人的合法权益和消费者的利益。办案机关最终作出没收、销毁涉案啤酒并罚款的行政处罚。



第二十二条 自行改变注册商标或者将多件注册商标组合使用，与他人在同一种商品或者服务上的注册商标相同的，属于商标法第五十七条第一项规定的商标侵权行为。

自行改变注册商标或者将多件注册商标组合使用，与他人在同一种或者类似商品或者服务上的注册商标近似、容易导致混淆的，属于商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为。



本条对自行改变注册商标或者将多件注册商标组合使用构成商标侵权行为的法律适用作出规定。

对注册商标进行轻微改变，且继续标注注册标记或者标明注册商标的，则构成商标法第四十九条第一款规定的自行改变注册商标的违法行为；改变幅度较大，导致改变后的商标易使相关公众认为是一件新商标，且继续标注注册标记或者标明注册商标的，则构成商标法第五十二条规定的冒充注册商标的违法行为。需要强调的是，对注册商标进行改变后使用，无论是否标注注册标记或者标明注册商标，只要使用的商标落入他人注册商标专用权的范围，均属于商标侵权行为，本条明确规制此类行为。



原国家工商行政管理局商标局于1998年4月14日印发《关于多件注册商标组合使用及并列使用问题的意见》，明确“商标注册人可以在核定的商品上同时使用多件注册商标，但应逐一标明注册标记。商标注册人组合使用或并列使用多件注册商标，如果该使用未改变原注册商标的文字、图形或其组合，也不侵犯他人注册商标专用权，则应视为合法的商标使用行为。”根据该意见，多件注册商标组合使用应同时满足三个要件方为合法使用。一是逐一标明注册标记，即在每件注册商标的右上角或者右下角标注注册标记；二是未对任何一件注册商标进行改变；三是不侵犯他人注册商标专用权。需要强调的是，将多件注册商标组合使用，无论是否逐一标明注册标记，亦无论是否对任何一件注册商标进行改变，只要组合使用的商标纳入他人注册商标专用权的范围，均属于商标侵权行为，本条明确规制此类行为。实践中，有的恶意注册人将他人知名商标拆分注册，然后组合使用，例

如将“哈药集团”拆分为“哈集”和“药团”，然后上下排列组合在一起使用，该行为即属于本条规定的商标侵权行为。



【案例 18】自行改变注册商标侵犯“泰山”注册商标专用权案



第 126853 号“”商标、第 715868 号“”商标是泰山酒业集团股份有限公司在第 33 类白酒商品上的注册商标。涉案当事人张某在第 33 类白酒等商品上注册第 34694841 号“**喜缘泰山**”商标。当事人在酒坛、酒瓶上使用“喜缘泰山酒庄”标识，且“泰山”字样较为突出；在经营场所的广告牌、货柜、手提袋等物品上突出使用“泰山”标识。商标执法部门认定当事人的行为构成商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为。





【评析】

该案当事人注册有“**喜缘泰山**”商标，但在实际使用中自行改变注册商标，突出使用“泰山”二字，与商标权利人“”“”商标近似，且使用在同一种商品上，容易导致混淆，该行为属于本条规制的行为。

【案例 19】江西省九江市市场监管局查处侵犯“公牛及图”注册商标专用权案

第 7204104 号“ BULL公牛”商标、第 7218670 号“ BULL公牛”保护电器·保护人”商标是公牛集团股份有限公司（以下简称“公牛公司”）在第 9 类“电开关；插头、插座及其他接触器(电接头)”等商品上的注册商标。上海公牛鸿业贸易有限公司在第 9 类“电开关；插头、插座及其他接触器(电接头)”等商品上注册

第 15684397 号“”商标，在第 9 类“电开关；插座、插头和其它连接物(电器连接)”等商品上注册第 6249950 号“”商标。

2019 年 8 月 19 日，江西省九江市市场监督管理局根据权利人投诉，对江西忠管五金批发店进行现场检查，发现标注“上海公牛鸿业贸易有限公司”字样、“ BULLHE”标志的各种型号电开关 7900 个、插座 183 个。经权利人辨认，上述商品并非其生产或授权生产。经查，当事人自 2016 年 8 月起，与上海公牛鸿业贸易有限公司保持供销关系，但未建立进销货台账和详细账目，未提供进货合同、发票等能够证明货物来源的进货凭据。九江市市场监管局认为，开关和电插座上标注的“ BULLHE”标识与第 7204104 号“ BULL公牛”、第 7218670 号“ BULL公牛”注册商标构成近似，当事人的行为属于商标法第五十七条第三项规定的侵权行为，且不属于商标法第六十条第二款规定的免责情形，并作出责令立即停止侵权行为、没收侵权产品、罚款 5 万元的行政处罚，同时将上海公牛鸿业贸易有限公司涉嫌违法线索通报所在地商标执法部门。

【评析】

该案是典型的将多件商标组合使用侵犯他人注册商标专用权案件。上海公牛鸿业贸易有限公司虽然未对任何一件组合使用的注册商标进行改变，但因组合后与他人同一种商品上的注册商标构成了近似，容易导致混淆，仍属于商标侵权行为。本案的查处，有效阻止了商标侵权人以组合使用

注册商标的“合法”外衣，行恶意攀附他人商标商誉的违法之实

第二十三条 在同一种商品或者服务上，将企业名称中的字号突出使用，与他人注册商标相同的，属于商标法第五十七条第一项规定的商标侵权行为。

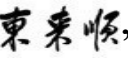
在同一种或者类似商品或者服务上，将企业名称中的字号突出使用，与他人注册商标近似、容易导致混淆的，属于商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为。


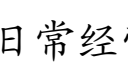
本条规定了突出使用企业名称中的字号侵犯在先注册商标专用权行为的法律适用。

商标是区别不同商品或者服务来源的标志。企业名称是区别不同市场主体的标志，其中企业字号是区别不同企业的主要标志。商标和企业字号冲突问题一直是执法部门面临的难点问题之一。商标专用权和企业名称权均是经法定程序确认的权利，分别受商标法律法规和企业名称登记管理法律法规保护。商标专用权和企业名称权的取得，应当遵循诚实信用原则，不得利用他人商标或企业名称的信誉进行不正当竞争。商标法第五十八条规定，将他人注册商标作为企业名称中的字号使用，误导公众，构成不正当竞争行为的，依照反不正当竞争法处理。在行政执法实践中，企业字号主要存在两种使用情形：一是通过改变企业字号的字体、大小、颜色等方式突出使用字号；二是企业字号与企业名称中的其他文字的字体、颜色、书写方式等保持一致。第一种情形已构成商标法意义上的商标的使用，如果与他人同一种商品或者

服务上使用的注册商标相同，或者与他人在同一种或者类似商品或者服务上使用的注册商标近似、容易导致混淆的，本条明确应当依照商标法第五十七条第一项或者第二项的规定查处。针对第二种情形，应根据具体案情认定是否属于不正当竞争行为。

【案例 20】湖南省郴州市苏仙区市场监管局查处侵犯“东来顺”注册商标专用权案

第 1007534 号“”商标是北京东来顺集团有限责任公司在第 42 类“提供饮食供应”服务上的注册商标。

2019 年 4 月，湖南省郴州市苏仙区市场监管局根据举报对郴州市永根东来顺酒楼进行检查。经查，该酒楼于 2007 年 8 月注册成立，2014 年 5 月，当事人重新装修店面，自行设计并委托他人制作了“”图文组合标识，在日常使用的餐牌、餐巾盒及名称为“永根餐饮连锁”的微信公众号等商业活动中使用。2016 年 5 月 26 日，当事人以“东来顺”为店招入驻美团平台。苏仙区市场监管局认为，当事人未经许可，擅自在其招牌、日常经营和对外宣传中使用与“”注册商标近似的商标，属于商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为。鉴于当事人主动更换招牌并注销原营业执照后重新注册新公司，苏仙区市场监管局对当事人从轻处罚，作出责令立即停止侵权行为、销毁侵权标识、罚款 5 万元的行政处罚。

【评析】

该案中，当事人将其登记注册的字号突出使用，构成商

标的使用，属于商标法的规制范畴，亦符合本条规定情形。此外，办案人员在线下涉嫌侵权现场和线上互联网平台同时取证，及时处罚，并督促当事人更换企业字号，从源头上解决字号与商标权冲突问题，有力地保护了老字号服务商标的合法权益，同时打击了餐饮等服务行业存在的仿冒知名商标的不良风气。

【案例 21】北京庆丰包子铺与山东庆丰餐饮管理有限公司“庆丰”权纠纷案

北京庆丰包子铺（以下简称“庆丰包子铺”）以山东庆丰餐饮管理有限公司（以下简称“庆丰餐饮公司”）侵害其商标专用权及构成不正当竞争为由提起民事诉讼。庆丰包子铺主张庆丰餐饮公司的法定代表人徐某丰曾在餐饮服务业工作，明知庆丰包子铺商标及字号的知名度，仍使用“庆丰”字号成立餐饮公司，并在其官网、店面门头、菜单、广告宣传上使用“庆丰”或“庆丰餐饮”标识，构成侵害庆丰包子铺的商标专用权及不正当竞争。庆丰餐饮公司认为其有权将公司法定代表人的名字注册为字号，且有权使用经行政部门依法注册的企业名称；庆丰包子铺的商标并非驰名商标，其使用的标识与庆丰包子铺的注册商标既不相同也不近似。

最高人民法院在（2016）民再 238 号民事判决中认定，庆丰餐饮公司在其公司网站上开设“走进庆丰”“庆丰文化”“庆丰精彩”“庆丰新闻”等栏目，在经营场所挂出“庆丰餐饮全体员工欢迎您”的横幅，相关公众会将“庆丰”文字作为区别商品或者服务来源的标识，故庆丰餐饮公司的使用行为属

于对“庆丰”标识的突出使用，其行为构成商标的使用。庆丰包子铺的“慶豐”商标自1998年1月28日核准注册至庆丰餐饮公司2009年6月24日成立，已历经十多年的时间；庆丰包子铺的“老庆丰+laoqingfeng”商标的核准注册时间也比庆丰餐饮公司成立时间早了近6年。庆丰包子铺的连锁店于2007年被北京市商务局认定为“中国风味特色餐厅”。庆丰包子铺于2007年在北京广播电台、电视台投入的广告费用为131万余元；2008年至庆丰餐饮公司成立之前，其在上述媒体上投入的广告费用为322万余元。庆丰包子铺采用全国性连锁经营的模式，经过多年诚信经营和广告宣传，取得了较高的显著性和知名度。庆丰包子铺在餐馆服务上注册的“慶豐”商标及在方便面、糕点、包子等商品上注册的“老庆丰+laoqingfeng”商标，在全国具有较高的知名度和影响力。“慶豐”与“庆丰”是汉字繁体与简体的对应关系，其呼叫相同。庆丰餐饮公司将“庆丰”文字标识使用在与庆丰包子铺的上述两件注册商标核定使用的商品或服务构成类似的餐馆服务上，容易使相关公众对商品或者服务的来源产生误认或者认为其来源庆丰餐饮公司与庆丰包子铺之间存在某种特定的联系，易导致混淆。徐某丰曾在北京餐饮行业工作，应当知道庆丰包子铺商标的知名度和影响力，仍在其网站、经营场所突出使用与庆丰包子铺注册商标相同或相近似的商标，明显具有攀附庆丰包子铺注册商标知名度的恶意。同时，最高人民法院在该案中明确，公民享有合法的姓名权，当然可以合理使用自己的姓名；但公民在将其姓名作为商标或企业字号

进行商业使用时，不得违反诚实信用原则。明知他人注册商标具有较高的知名度和影响力，仍注册与他人注册商标相同的企业字号，在同类商品或服务上突出使用与他人注册商标相同或相近似的商标或字号，具有攀附他人注册商标知名度的恶意，容易使相关公众产生误认，其行为不属于对姓名的合理使用。

【评析】

该案例中，针对突出使用字号构成商标侵权的认定，法院综合考虑以下因素：相关字号的使用方式、商标注册时间、商标知名度、近似程度等。将字号与非显著性文字合并突出使用，客观上使得该字号起到了某种商业标识的作用，容易使相关公众认为庆丰餐饮公司与庆丰包子铺之间存在某种特定联系，即容易导致混淆，属于商标侵权行为。

【案例 22】不规范使用企业名称侵犯“王将”注册商标专用权案

李惠廷在第 43 类住所（旅馆、供膳寄宿处）、饭店等服务上注册第 3192768 号“**王 将**”商标，其认为大连王将公司突出使用“王将”字号，侵犯其“王将”商标注册专用权。再审法院认为大连王将公司注册使用企业名称本身并不违法，但在不规范使用的范围内构成商标侵权。最高人民法院在（2010）民提字第 15 号判决中认定，虽然大连王将公司注册使用企业名称本身并无不当，但该公司没有规范使用其企业名称，而是在其招牌、招贴和餐具等上突出使用其字号，其所使用的标识“王将”与李惠廷在先核准注册的商标标识虽

存在一些差异，但这种差异是细微的，以相关公众的一般注意力难以区分，使用在相同服务上，容易使相关公众产生误认。

【评析】

注册商标和企业名称均是依照相应的法律程序获得的权利，分属不同的标志序列，依照相关法律受到相应保护。对于注册商标与企业名称之间的纠纷，应当区分不同的情形，按照诚实信用、维护公平竞争和保护在先权利等原则依法处理。如果注册使用企业名称本身具有不正当性，比如不正当地将他人具有较高知名度的在先注册商标作为字号注册登记企业名称，即使规范使用仍足以产生市场混淆的，可以按照不正当竞争处理；如果是不规范使用企业名称，在相同或者类似商品上突出使用与他人注册商标相同或相近的企业字号，容易使相关公众产生误认的，依法按照侵犯注册商标专用权行为处理。

第二十四条 不指定颜色的注册商标，可以自由附着颜色，但以攀附为目的附着颜色，与他人在同一种或者类似商品或者服务上的注册商标近似、容易导致混淆的，属于商标法第五十七条第二项规定的商标侵权行为。

注册商标知名度较高，涉嫌侵权人与注册商标权利人处于同一行业或者具有较大关联性的行业，且无正当理由使用与注册商标相同或者近似标志的，应当认定涉嫌侵权人具有攀附意图。


本条规定了以攀附他人注册商标为目的附着颜色的行



为属于商标侵权行为，同时明确了攀附意图的判定标准。

1986年8月30日，原国家工商行政管理局商标局印发《关于注册商标指定颜色问题的通知》，其中明确“对在申请注册时未明确提出指定颜色的商标，我局只按黑白颜色注册，也按黑白颜色保护。”即指定颜色的注册商标，其指定的颜色可获得保护；未指定颜色的注册商标，仅保护其黑白颜色。实践中，指定颜色的注册商标，作为注册商标使用时仅能使用其申请注册时指定的颜色；不指定颜色的注册商标可以套用任何颜色。根据上述通知，并结合实践，《标准》规定“不指定颜色的注册商标，可以自由附着颜色”。同时，为打击以攀附为目的，并以附着特定颜色的方式，行侵权之实的行为，《标准》作了例外规定。

认定涉嫌侵权人具有攀附意图须同时满足三个要件，一是被攀附的注册商标知名度较高；二是涉嫌侵权人与注册商标权利人处于同一行业或者具有较大关联性的行业，较大关联性指两者使用的商品或者服务的消费者、生产者、经营者等群体具有较大交集；三是无正当理由使用与注册商标相同或者近似标志，正当理由使用如涉嫌侵权人使用了注册商标中含有的商品通用名称、图形、型号等。

【案例 23】以攀附为目的附着颜色侵犯“”注册商标专用权案

汤美·希尔弗格许可有限公司在第 25 类服装、皮带（服饰用）商品上注册了第 14570255 号“”商标，指定颜色为白、红、蓝。涉案当事人在服装等商品上的注册商标为

“”，未指定颜色。但在实际使用中，当事人采用与注册商标排序方式相同的颜色组合在同一种商品上使用“”标识。商标注册人认为当事人侵犯了其注册商标专用权。

【评析】

该案中，商标权利人的注册商标为四边形图形，涉案当事人的注册商标为六边形图形，两者未构成近似商标。但在实际使用过程中，当事人通过对其注册商标附着与商标权利人注册商标相同的颜色，采用基本相同的排列组合方式，与注册商标在视觉感知上构成近似，二者使用在同一种商品上，容易导致混淆，符合本条规定情形，属于商标侵权行为。

第二十五条 在包工包料的加工承揽经营活动中，承揽人使用侵犯注册商标专用权商品的，属于商标法第五十七条第三项规定的商标侵权行为。

本条明确了在包工包料的加工承揽经营活动中使用侵权商品的行为属于销售侵犯注册商标专用权商品的行为。

在包工包料承揽工程建设施工过程中，承包人为了降低施工成本、赚取更大收益，购买、使用侵犯注册商标专用权的商品用于施工建设的情形时有发生。这种行为不仅降低了工程质量，存在安全隐患，还侵犯他人注册商标专用权，损害商标权利人合法权益，扰乱正常的市场竞争秩序，社会危害性较大。此类行为隐蔽性较强、法律关系复杂，侵权认定难度较大，是商标行政执法实践中的难点。

我国现行商标法及相关法律、法规、规章均未对销售行

为的定义和边界作出明确规定。在包工包料的加工承揽经营活动中，特别是在建筑工程及装饰装修施工等领域，承揽人既负责原材料采购，又负责原材料安装调试，其使用侵权商品的目的具有经营性，不属于一般消费者。购入、安装、交付发包人的整个过程中，承揽人将购买的侵权商品用于施工并使其成为最终成果的一部分，取得的价款中包含侵权商品的对价，侵权商品所有权随工程成果的交付一并有偿转让，侵权商品所有权发生转移，本质是一种买卖法律关系，承揽人使用侵权商品属于销售行为。

判定相关行为是否构成销售侵权行为，可以考虑以下因素：一是承揽人与工程发包人的委托方式为包工包料；二是侵犯注册商标专用权商品在承揽人和发包人之间流通过程中，商标的识别功能没有被阻碍；三是承揽人的行为易使发包人及相关公众对该侵犯注册商标专用权商品的来源产生混淆。

【案例 24】武汉市东湖新技术开发区市场监管局查处武汉科顺联合防水工程有限公司侵犯“CKS 科顺”注册商标专用权案

2019 年 6 月，湖北省武汉市东湖新技术开发区市场监管局执法人员对光谷创新天地项目工地进行现场检查，发现 60 卷涉嫌假冒科顺防水科技股份有限公司第 16397214 号“CKS 科顺”商标的高聚物改性沥青耐根穿刺防水卷材，遂依法对上述涉案物品予以查封。2019 年 6 月 12 日，执法人员再次检查现场时，发现涉案商品已被转移、调换；6 月 20 日，当事

人迫于调查压力主动交出转移、调换的涉案商品。经查，2018年5月29日，当事人以包工包料方式承包武汉光谷创新天地项目防水工程分段施工。2019年6月，当事人从一名未核实真实身份信息的业务员处购进60卷“CKS科顺”牌高聚物改性沥青防水卷材，未查验出厂检验报告及合格证，也未取得任何票据。当事人曾为科顺品牌代理商，向办案机关提交了销售单和涉案卷材的出厂检验报告，以证明其前期在工程中使用的该品种卷材均属合法渠道购进的正规商品。办案机关将案情通报区建设主管部门。该部门出具的防水卷材核查情况证实工程前期使用的均为合格产品。另查明，当事人购进的60卷侵权防水卷材尚未支付费用，也未投入使用，违法经营额2.28万元。


武汉市东湖新技术开发区市场监管局认为，当事人购进侵权建筑材料并准备在所承包的工程中使用的行为视同销售行为，构成商标法第五十七条第三项规定的侵权行为；其违法主观故意明显，转移、调换涉案商品违法性质恶劣，应予从重处罚。武汉市东湖新技术开发区市场监管局依据商标法第六十条第二款规定，对其作出责令立即停止侵权行为，没收、销毁侵权商品，罚款20万元的行政处罚。

【评析】

该案是一起在包工包料工程中故意使用侵权商品的典型案例。当事人以包工包料形式承包了武汉光谷创新天地项目防水工程分段施工工程，前期使用的该品种卷材均属合法渠道购进的正规商品，后期为谋取高额利润，从一名未核实

真实身份信息的业务员处购进 60 卷没有出厂检验报告及合格证，也没有任何票据的“CKS 科顺”牌高聚物改性沥青防水卷材并使用，最后将工程交付给发包方并按照真品价格获得工程款。首先，当事人取得的工程款中包含侵权商品的对价，其在承包工程中购买、使用相关建筑材料的行为，具有经营性和营利性，属于销售行为。其次，涉案侵权商品在当事人和发包人之间流通过程中，“CKS 科顺”商标清晰可辨，商标的识别功能没有被阻碍。再次，当事人作为专业品牌代理商，充分了解正规商品的购买渠道及价格，但为了逐利而罔顾职业道德和商业道德，购买使用侵权商品，具有主观恶意。最后，当事人的行为足以导致发包人及相关公众对商品的来源产生混淆。综上，当事人的行为属于商标法第五十七条第三项所述的“销售侵犯注册商标专用权的商品”的行为。

【案例 25】保护“”注册商标专用权案

杭州天安塑业有限公司在第 9 类塑料防护网商品上注册了第 1183522 号“”商标，经续展，商标专用权期限至 2018 年 6 月 13 日。涉案当事人张某以包工包料的方式承包某安置房工程架子分项工程，在工程中使用了侵犯该注册商标专用权的商品。商标执法部门认定当事人上述行为属于商标侵权行为，并作出行政处罚。当事人不服行政处罚决定，提起行政诉讼，温州市鹿城区人民法院在（2015）温鹿行初字第 132 号判决中，维持了商标执法部门的行政处罚决定。

【评析】

该案中，涉案当事人张某购进侵权安全网并用于其承包

的建筑架子分项工程，与其劳务结合在一起形成工程成果交付某工程有限公司，通过包工包料的形式获取工程款。当事人是在经营中使用涉案侵权安全网，且其承包的工程采取的是包工包料的形式，按建筑面积计算工程款，在建筑面积恒定的情况下，购进的建筑材料价格越低，其盈利越多。当事人的上述行为不同于商品最终用户的使用：商品最终用户的使用是纯消费性使用，不具有营利性；当事人的上述行为具有营利性，可视为销售行为。

第二十六条 经营者在销售商品时，附赠侵犯注册商标专用权商品的，属于商标法第五十七条第三项规定的商标侵权行为。

本条规定了经营者在销售商品时的附赠行为属于销售行为。

经营者在销售商品时附赠商品，虽然名义上赠品为免费赠送，但消费者只有在购买所销售的商品后，才能获得赠品，赠品是其销售的一部分。因此，附赠商品行为是以营利为目的、可以为经营者带来利润的商品买卖行为，其实质是一种商品买卖关系。2013年12月原工商总局作出的《关于赠品涉嫌侵犯注册商标专用权行为有关问题的答复意见》（工商标字〔2013〕196号）指出：“当事人为巩固客户关系、提升客户层次、培植优质客户群，在开展金融产品营销活动时向客户赠送商品，其使用的标识与他人在与赠品相同或类似商品上的注册商标相同或近似，属于商标法第五十二条第（五）项所述的商标侵权行为。”该意见中的“商标法第五十二条第

（五）项”为现行商标法第五十七条第七项，即“给他人的注册商标专用权造成其他损害的”。《标准》从立法本意出发，将附赠侵权商品行为调整适用商标法第五十七条第三项，更为精准。该意见和《标准》同为规范性文件，按照从新的原则，在《标准》实施以后，各地商标执法部门应当统一执行《标准》的规定。实践中，存在抽奖的营销行为，即经营者在有奖促销活动中，以抽签、摇号等带有偶然性的方法决定中奖者及奖励档次。对于抽奖的商品为侵犯注册商标专用权商品的，亦可以参照本条规定适用法律。

【案例 26】原河南省济源市工商局查处河南祥彩企业营销策划有限公司搭赠假冒“ GIANT”商标自行车案

2016年4月，原河南省济源市工商局接到消费者投诉称，济源市体彩中心赠送的标注“ GIANT”商标的“捷安特”自行车系假冒产品。经查，为刺激体彩“即开型”彩票业绩，该案当事人河南祥彩企业营销策划有限公司推出购买48000元的“即开型”彩票即可获赠自行车的活动。截至案发，当事人在济源市共赠送标注“ GIANT”商标的自行车9辆。经捷安特投资有限公司辨认，上述赠送的自行车非其生产的商品。原河南省济源市工商局认为，当事人在赠送的自行车上标注的“ GIANT”标识与巨大机械工业股份有限公司在第12类自行车等商品上注册的第16048401号“ GIANT”商标相同，其行为属于商标法第五十七条第三项规定的侵权行为，并依据商标法第六十条第二款的规定，对其作出责令立即停止侵权行为，罚款10万元的行

政处罚。

【评析】

该案的焦点是彩票销售活动中赠送侵犯注册商标专用权商品的行为是否属于销售行为。当事人对消费者的赠送行为，其实质是一种商品买卖关系。该行为符合本条规定情形，属于商标法第五十七条第三项规定的商标侵权行为。

第二十七条 有下列情形之一的，不属于商标法第六十条第二款规定的“销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品”：

（一）进货渠道不符合商业惯例，且价格明显低于市场价格的；

（二）拒不提供账目、销售记录等会计凭证，或者会计凭证弄虚作假的；

（三）案发后转移、销毁物证，或者提供虚假证明、虚假情况的；

（四）类似违法情形受到处理后再犯的；

（五）其他可以认定当事人明知或者应知的。

本条主要对销售商免除责任的相关要件作出细化规定，明确了不属于“销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品”（以下简称“销售不知道”）的情形，防止当事人利用免责规定规避侵权责任，加大对商标侵权行为源头的打击力度。

商标法第五十七条第三项明确了“销售侵犯注册商标专用权的商品”属于侵犯注册商标专用权的行为。执法实践中，部分销售商并不知晓其销售的商品侵犯注册商标专用权，如

果将此类行为一概而论全部追究侵权责任，显失公平。因此，为了在保护商标权利人合法权益的同时，降低交易成本，保障商业流通，在维护市场秩序稳定、安全的同时寻求商标权利人与销售商的利益平衡，2013年商标法第三次修正时设立了销售商免责条款。商标法第六十条第二款中规定：“销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品，能证明该商品是自己合法取得并说明提供者的，由工商行政管理部门责令停止销售。”该免责制度的设立旨在通过销售商追查生产商，并追究生产者的侵权责任，继而从生产源头上制止和打击侵权行为。根据商标法规定，免除销售商责任需同时满足以下三个要件：一是销售商不知道所销售的商品侵犯注册商标专用权；二是销售商能够证明商品是自己合法取得；三是销售商能说明商品提供者。

销售商是否确实不知道其销售的商品是侵犯注册商标专用权的商品，实际上是销售商内心的主观心理活动，具有抽象性。如何认定销售商“实际不知道且不应当知道”，可以依据案件具体情况、客观事实以及相关证据，综合考量以下因素作出认定。

一是商品的进货价格和进货渠道。销售商对于价格明显低于同类商品市场价格的商品应承担更高的审查义务。商品价格受商品质量、知名度、营销策略等多种因素影响，可能存在较大差异，但购入商品的价格与正品的市场价格存在重大差异，如远远低于同一种商品的通常价格时，一般可认定销售者未尽到合理的审查义务。同时，销售商的进货渠道须

具备合法性，即销售商在确定供货渠道时，应审核供货方主体资格，来源不明的供货不属于“销售不知道”的情形。

二是商品的特殊性质。食品、药品、保健食品、烟花爆竹、化工、酒类等商品，因涉及人民群众生命安全，相应的法律法规会在生产、运输、销售等方面作出特殊规定。如销售商违反相关规定未尽到其应尽的合理审查义务，不满足“销售不知道”的要件。

三是涉案商标的知名度。商标知名度越高的商品，在市场上的影响力越大，特别是驰名商标，销售商知晓该商品和商标的可能性也越大，其审查义务越高。

四是销售商的具体情况。对于规模大、经济实力雄厚、经营时间长、具备法人资格的销售商，更有优势、能力和资源来判断所购销的商品是否可能侵犯他人注册商标专用权，具有更高的审查义务，例如总经销商及上级经销商相较于终端零售商应有更高的审查义务。

五是销售商配合检查情况。如果在商标执法部门对涉嫌侵权商品进行执法检查过程中，销售商不予配合，隐匿、转移涉嫌侵权商品及相关证据，甚至具有对抗检查、暴力抗法等行为，则不属于“销售不知道”的情形。


六是其他考量因素，包括：销售商曾就类似纠纷与权利人有过民事诉讼并被法院认定构成商标侵权，或曾因为销售同样的商品受到相关行政执法部门查处；销售商曾为相关品牌代理商；销售商或相关利害关系人曾经申请注册过相同、近似商标但被依法驳回；总经销商或上级经销商的销售行为





被司法或行政机关认定为侵权等。

在“合法取得”要件方面，销售商为证明所售侵权商品具有合法来源，通常会提供增值税专用发票、进货发票、购货合同、销售清单、收货清单、付款凭证、供货单位证明等证据。在对上述证据进行审查时，商标执法部门要注意审查涉案商品来源与供货者商品的一致性。销售商提供的证据能够证明其曾从供货者处购入过商品，原则上应由其提供证据（如发票等）证明所购入商品为涉案商品，且发票等证据上记载的商品的商标和型号需要与涉案产品的商标和型号一致，方可视为合法取得。

“说明提供者”要件方面，商标执法部门要审查涉案商品提供者的真实性。说明提供者是指销售商能够说明该商品的出售方的姓名或名称、住所或者提供其他线索并且能够被查实。在实践中，销售商经常只提供手机号、微信号、微信转账凭证，执法部门应进一步调查核实，形成完整证据链。

【案例 27】原北京市工商局丰台分局查处北京宏源利得商贸有限公司侵犯“Tiger”等注册商标专用权案

2018 年 1 月 9 日，原北京市工商局丰台分局执法人员在检查中发现，北京木樨园特别特商贸有限公司设立的经营点销售的运动鞋涉嫌侵犯株式会社爱世克私“Tiger”等系列商标专用权，销售商为北京宏源利得商贸有限公司（以下简称当事人）。经查，当事人与泉州艾诗克诗体育用品有限公司签订加盟合同，代理销售亚瑟斯虎牌运动鞋。上述运动鞋鞋舌带有“”标识，与株式会社爱世克私的第 6936142 号

“Tiger”注册商标近似；部分鞋外侧带有的“”“”或“”“”变形图形标识，与株式会社爱世克私注册的图形商标构成近似。在案件调查中，当事人主张自己不知道涉案品牌鞋是侵权商品，应根据商标法第六十条第二款免除责任。执法人员通过企业登记信息比对，发现当事人与泉州艾诗克诗体育用品有限公司存在重大关联，股东之间交叉任职，且泉州艾诗克诗体育用品有限公司曾申请注册与权利人商标近似的商标，被商标主管机关驳回。经查，当事人将亚瑟斯虎牌运动鞋提供给 15 个经营主体对外销售，共收取货款 6144646.64 元。上述 15 个经营主体及当事人库存 16277 双鞋。按照当事人已售出鞋的实际平均销售价格每双 307.80 元计算，上述库存鞋共价值 5010060.60 元，违法经营额达 11154707.24 元。

原北京市工商局丰台分局认为，当事人的行为属于商标法第五十七条第三项规定的侵权行为，并依据商标法第六十条第二款的规定，作出责令其立即停止侵权行为，没收侵权鞋 6687 双，罚款 5577.35 万元的行政处罚。

【评析】

在案件调查中，当事人主张自己不知道涉案商品是侵权商品，应根据商标法第六十条第二款的规定免除责任。经查，该案中商标权利人的“Tiger”等商标经过多年使用和积累具有较高知名度，而当事人长期从事鞋类商品销售，规模较大，其应当知道在服装鞋帽领域具有较高知名度的商标权利人商品及商标情况。通过国家企业信用信息公示系统核查，当

事人与供货商存在股东交叉任职关系，当事人法定代表人是供货商股东之一，出资比例为49%，而供货商法定代表人同时也担任当事人的财务、人事经理，直接参与当事人的经营活动。同时，供货商曾于2016年12月16日申请注册的第22296271号图形商标和第22296228号图形商标因与商标权利人株式会社爱世克私的第168844号、第5875805号和第5875802号图形商标构成近似商标，已被商标主管机关于2017年9月1日依法驳回。

综上，供货商实际知道相关商品涉嫌侵犯商标权利人权益，当事人与供货商系关联公司，存在重大利益关系，其在实际知道或应当知道涉案商品涉嫌侵权的情况下，仍与供货商签订销售代理协议，大规模销售涉案商品，企图利用销售商免责规定行侵权之实，违法故意明显，违法事实确凿，违法情节严重，不能免除责任。

【案例28】张某销售假冒郎酒案

古蔺郎酒厂被授权使用“郎”商标，张某销售的“郎”牌贵宾郎酒系假冒商品，古蔺郎酒厂诉至法院请求赔偿。重庆市高级人民法院在(2015)渝高法民终字第509号判决中认为，张某主张其销售的涉案郎酒系从重庆某经营部购进，同时提供了进货清单、转账凭证及经销商名片予以佐证。但酒类产品属于特许经营商品，张某未向供货方索取有效的产品质量检验合格证明复印件以及加盖酒类经营者印章的酒水随附单，违反了《酒类流通管理办法》的相关规定，没有在购买涉案郎酒时尽到合理的审查义务，无法证明进货渠道的合法

性。因此，古蔺郎酒厂关于张某系以明显不合理的低价购进涉案郎酒、涉案郎酒不具备合法来源、张某应承担侵权赔偿责任的主张成立。张某依法应对古蔺郎酒厂承担侵犯注册商标专用权的赔偿责任。

第二十八条 商标法第六十条第二款规定的“说明提供者”是指涉嫌侵权人主动提供供货商的名称、经营地址、联系方式等准确信息或者线索。

对于因涉嫌侵权人提供虚假或者无法核实的信息导致不能找到提供者的，不视为“说明提供者”。

本条规定了“说明提供者”应满足的相关条件。涉嫌侵权人提供的信息或者线索需要达到执法人员足以找到侵权商品提供者的要求。同时，对于因涉嫌侵权人提供虚假或者无法核实的信息导致不能找到提供者的，不视为“说明提供者”。

【案例 29】保护“成峰”注册商标专用权案

安徽某水利开发公司在某住宅小区项目工程施工过程中与天津市某商贸有限公司签订购买排污泵的采购合同。签订合同时，天津市某商贸有限公司出示了上海成峰流体设备有限公司委托其签订合同、开具发票、收款及提供技术服务的授权委托书。合同签订后，天津市某商贸有限公司向安徽某水利开发公司提供了 16 台“成峰”牌排污泵，随货附有检验报告和出厂合格证等相关材料，并开具了发票。安徽某水利开发公司购进并销售的排污泵经商标权利人上海成峰流体设备有限公司辨认，均为侵犯注册商标专用权的商品。涉案当事人称其不知道相关商品为侵权商品，主张免责。

【评析】

该案中，当事人声称涉案商品附有检验报告和出厂合格证并开具发票。但在调查中，执法人员发现当事人提供的检验报告标注的排污泵型号为 50JYWQ15-12-1.5，出厂合格证标注的排污泵型号却为 5JYWQ40-12-4，二者存在明显差异。执法部门对天津某商贸有限公司调查发现，该公司经营业务并不涉及排污泵销售，主营业务为通信器材经销。天津市某商贸有限公司出具书面证明，证实其从未与当事人发生任何业务往来，并不经营水电设备，当事人提供的采购合同中使用的合同专用章并非其加盖。通过调查证实，当事人提供的采购排污泵付款发票并非真实发票。相应号码的增值税专用发票中记载的销售商品为手机 20 部，购货单位是中国电信股份有限公司天津分公司，从而证明当事人采购的“成峰”牌排污泵属于无合法来源的商品。综上所述，当事人采购的“成峰”牌排污泵属于侵犯注册商标专用权的商品，不能适用销售商免责条款。

第二十九条 涉嫌侵权人属于商标法第六十条第二款规定的销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品的，对其侵权商品责令停止销售，对供货商立案查处或者将案件线索移送具有管辖权的商标执法相关部门查处。

对责令停止销售的侵权商品，侵权人再次销售的，应当依法查处。

本条规定了销售商符合免责规定时商标执法部门的处理方式，明确了线索通报机制，强调追根溯源，加大对制假

源头的打击力度。同时，侵权的商品不得再次进入流通领域，否则销售者将构成商标侵权。商标执法部门应当加强对责令停止销售的侵权商品的监管，防止被再次销售。需要强调的是，根据《中华人民共和国行政处罚法》（以下简称行政处罚法）第二十二条以及《市场监督管理行政处罚程序规定》第七条规定，行政处罚由违法行为发生地的县级以上商标执法部门管辖。因此，侵权商品销售地的商标执法部门有权查处侵权商品生产者或者提供者的侵权行为，线索通报机制并非排除其管辖权，而是强调在其未对生产者或者提供者的侵权行为进行立案调查的情况下，应当将相关案件线索移送侵权商品生产者或者提供者所在地等具有管辖权的商标执法部门查处。

第三十条 市场主办方、展会主办方、柜台出租人、电子商务平台等经营者怠于履行管理职责，明知或者应知市场内经营者、参展方、柜台承租人、平台内电子商务经营者实施商标侵权行为而不予制止的；或者虽然不知情，但经商标执法相关部门通知或者商标权利人持生效的行政、司法文书告知后，仍未采取必要措施制止商标侵权行为的，属于商标法第五十七条第六项规定的商标侵权行为。

本条明确了市场主办方、展会主办方、柜台出租人、电子商务平台等经营者怠于履行管理职责，帮助或者默许侵权行为持续发生的法律后果。

判断市场主办方、展会主办方、柜台出租人、电子商务平台等经营者的行为是否构成商标侵权，应当注意把握以下

因素：一是市场内经营者、参展方、柜台承租人、平台内电子商务经营者销售的商品或者提供的服务是否属于商标侵权行为；二是经营者是否明知或者应知其市场、展馆、商场、平台内存在商标侵权行为；三是经营者是否尽到合理的审查义务，包括对进驻其市场、展馆、商场、平台的商户所销售的商品或者所提供的服务是否有商标注册证或者许可证明等文件进行审查和备案，采取抽查、巡查等方式查验商户实际销售的商品或者提供的服务是否与备案的商品或者服务一致，在签订的合同中是否明确知识产权保护的内容等；四是经营者经商标执法部门通知或者商标权利人持生效的行政、司法文书告知后，是否及时采取了下架、删除商品链接、关闭店铺等必要措施。

需要强调的是，经营者收到商标执法部门通知或者权利人符合要求的告知后，就知道了侵权事实的存在，但“通知”或“告知”并非认定“明知或者应知”的唯一方法，如商户在其店铺、展柜、商柜、网络主页显著位置发布侵权信息，也可以认定经营者“明知或者应知”；若经营者就此采取不闻不问、视而不见的“鸵鸟政策”，放任商户实施侵权行为的，可以认定符合本条规定情形，属于商标法第五十七条第六项规定的商标侵权行为。另外，市场、展馆、商场、平台内发生商标侵权行为，在经营者未尽到合理审查义务的情况下，应认定其存在主观过错，不适用行政处罚法第三十三条第二款中“当事人有证据足以证明没有主观过错的，不予行政处罚”的规定。

【案例 30】天津市和平区市场监管局查处天津市麦购商业管理有限公司麦购休闲广场商标侵权案

2020 年 7 月 16 日，天津市和平区市场监管局接到举报，反映麦购休闲广场有商户销售侵权商品，执法人员对涉案商户予以查处。此后，执法人员多次发现麦购休闲广场商户销售侵犯商标专用权的商品，并在对涉案商户进行查处的同时，对当事人天津市麦购商业管理有限公司麦购休闲广场进行约谈，要求其落实主体责任。办案机关在两次告知后，当事人仍未采取必要措施予以制止。该局于 2021 年 4 月 7 日对当事人予以立案调查。经查，当事人在日常工作中，管理不到位，未尽到巡查与监控的责任，主观上有放任售假行为发生的故意，客观上没有积极履行管理职责，未能采取有效措施制止显而易见的商标侵权行为，为涉案商户销售侵权商品提供了便利条件。



天津市和平区市场监管局认定当事人的行为符合商标法实施条例第七十五条所述情形，属于商标法第五十七条第六项规定的侵权行为。2021 年 5 月 21 日，该局依据商标法第六十条第二款规定，对当事人作出罚款 4 万元的行政处罚。

【评析】

该案当事人虽非侵权商品的直接销售者，但侵权商品交易的完成与其行为不可分割。当事人作为市场管理方，应对相关商户加强管理。当事人主观上没有尽到善良管理人的注意义务，客观上为侵权行为提供了便利条件，导致侵权行为反复发生，符合本条规定情形，属于商标法第五十七条第

六项规定的商标侵权行为。

【案例 31】浙江淘宝网络有限公司为侵犯注册商标专用权提供便利案

衣念(上海)时装贸易有限公司(以下简称“衣念公司”)经商标权利人授权,取得第 1545520 号“”注册商标和第 1326011 号“”注册商标的独占许可使用权。衣念公司认为浙江淘宝网络有限公司(以下简称“淘宝公司”)开办的淘宝平台及其平台内杜某的店铺销售侵犯其注册商标专用权的产品构成共同侵权,并诉至法院。法院经审理查明,仅 2009 年 9 月底至 11 月,衣念公司就 7 次向淘宝公司投诉杜某发布侵权商品信息。淘宝公司历次接到衣念公司投诉后,均及时删除侵权信息。而根据淘宝公司制定的《淘宝网用户行为管理规则》等规则,卖家发布侵权信息的,根据其情节,还应受到警告、限制发布商品信息、冻结账户等处罚,但淘宝公司未对杜某采取任何处罚措施。上海市第一中级人民法院在(2011)沪一中民五知终字第 40 号判决中认定,淘宝公司在知道杜某多次发布侵权商品信息的情况下,未严格执行其管理规则,依然为杜某提供网络服务,为杜某销售侵权商品提供便利条件,构成帮助侵权,应当依法承担连带赔偿责任。

【评析】

电子商务平台经营者对于平台内经营者的商标侵权行为一般不具有预见的能力,不能因为平台内经营者的商标侵权行为而当然认为其需承担侵权责任。但是,如果电子商务

平台经营者明知或者应当知道平台内经营者利用其所提供的网络经营场所、交易撮合、信息发布等服务实施商标侵权行为，仍然为侵权人提供网络服务或者没有采取必要的措施避免侵权行为发生的，则应当承担侵权责任。该案中，淘宝公司作为国内大型的电子商务平台经营者，完全有能力对平台内经营者的违法违规行为进行管理，也实际制定并发布了一系列的网络用户行为规则。根据当时施行的《淘宝网用户行为管理规则（非商城）》的规定，卖家有商标侵权的违规行为的，将受到警告、限制发布商品等处罚。对于情节特别严重的违规行为，淘宝公司有权对卖家作永久封号处理。淘宝公司若能够严格执行其制定的规则对卖家违规行为进行处理，虽不能完全杜绝平台内经营者的侵权行为，但可增加平台内经营者侵权的难度，从而达到减少侵权的目的。但淘宝公司接到衣念公司数次针对杜某发布侵权商品信息的投诉告知后，除了删除侵权商品信息外没有采取其他处罚措施，不能认定其采取了必要措施制止商标侵权行为，因此其行为符合本条规定情形，属于商标法规定的商标侵权行为。


第三十一条 将与他人注册商标相同或者相近似的文字注册为域名，并且通过该域名进行相关商品或者服务交易的电子商务，容易使相关公众产生误认的，属于商标法第五十七条第七项规定的商标侵权行为。

本条对域名侵犯注册商标专用权的情形作出规定。

域名是由一串用点分隔的文字组成的互联网上某一台计算机或计算机组的名称，用于在数据传输时对计算机的定

位标识（有时也指地理位置）。由于 IP 地址具有不方便记忆并且不能显示地址组织的名称和性质等缺点，人们设计出了域名，并通过网域名称系统（Domain Name System ,DNS）将域名和 IP 地址相互映射，使人更方便地访问互联网，是网络用户在电子虚拟世界寻找特定个人、企业或组织的重要方式，其法律地位以及其与相关权利的冲突越来越引起人们的重视。在商标领域，将他人的注册商标作为域名注册的情况时有发生。使用域名的行为构成商标侵权行为包括三个要件：一是将与他人注册商标相同或近似的文字注册为域名；二是通过该域名在同一种或者类似商品或者服务上进行交易；三是容易使相关公众产生误认。需要强调的是，对于未通过该域名在同一种或者类似商品或者类似服务上进行交易的行为，宜结合具体情况，依照反不正当竞争法处理。

【案例 32】保护“Hennessy”等注册商标专用权案

法国轩尼诗公司在第 33 类含酒精饮料(啤酒除外)商品上注册第 890628 号“Hennessy”商标、第 890643 号“”商标，在第 33 类葡萄酒、威士忌酒、白兰地等商品上注册第 3909238 号“轩尼诗”商标。上述商标均在商标专用权期限内。法国轩尼诗公司认为上海华晋贸易有限公司使用域名“hensy.cn”销售葡萄酒等商品，侵犯其注册商标专用权。

合肥市中级人民法院在（2012）合民三初字第 29 号民事判决中认定，上海华晋贸易有限公司所使用域名的主要部分“hensy”与权利人第 890628 号“Hennessy”注册商标相比，在字符长度方面差别较大，前者是五字符，后者是八字符，当

二者分别被使用于无关联的场合时，该显著差别的存在通常令人不致混淆二者或误认为二者存在关联。然而，使用涉案域名的网站的唯一功能就是宣传、销售侵害权利人商标专用权的葡萄酒类产品。在网站中使用的“Hennessy”等标识可能导致网站访问者误认为涉案域名主体“hensy”是“hennessy”的简化使用方式，从而强化访问者对网站的信任，涉案域名增加了访问者被误导的可能性。法院判决上海华晋贸易有限公司停止使用涉案域名，并承担相应的侵权责任。

【评析】

域名作为电子虚拟世界寻找特定个人、企业或组织的定位标识，一般不会被相关公众识别为商标，继而不易导致混淆。但是，在将与他人注册商标相同或者近似的文字注册为域名，并且通过该域名进行相关商品或者服务交易的电子商务的情形下，该域名实际起到了识别商品或者服务来源的作用，亦即落入商标法的规制范畴，若继而使相关公众产生误认或者产生误认的可能，则会对注册商标的专用权造成损害，构成商标法第五十七条第七项规定的商标侵权行为。

第三十二条 在查处商标侵权案件时，应当保护合法在先权利。

以外观设计专利权、作品著作权抗辩他人注册商标专用权的，若注册商标的申请日先于外观设计专利申请日或者有证据证明的该著作权作品创作完成日，商标执法相关部门可以对商标侵权案件进行查处。

本条规定了商标权与外观设计专利权、作品著作权冲突

时的处理原则以及保护日期的比较基准。

外观设计是指对产品的整体或者局部的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作出的富有美感并适于工业应用的新设计。外观设计的图案、色彩或者二者的结合易与构成商标的要素存在交叉，当权利分属不同权利人时会产生冲突。


著作权法中所称的作品是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以一定形式表现的智力成果。著作权自作品完成之日起产生，自愿登记。由于构成商标要素的文字、图形或者二者的结合本身可以构成美术作品，即可以成为著作权保护的客体，当商标权利人与著作权人不是同一人时，也可能产生商标权与著作权的权利冲突。

本条第一款明确了保护合法在先权利的原则，即商标执法部门在办理商标侵权案件时，若当事人提出在先权利抗辩的，执法人员应当对在先权利的具体内容进行调查、核实，对当事人的行为属于合法行使在先权利还是侵犯注册商标专用权行为作出判断。

第二款明确了以商标申请日为比较基准。商标申请作为一种期待权，申请人最终期待的完整权利是注册商标专用权。只有商标获得注册，商标注册人的最终权益才能得以实现。因此，商标申请日具有重要的法律意义。基于商标申请本身的性质、作用和保护在先权利原则，一方面，商标申请日在专利申请日之前，客观上存在外观设计专利申请人模仿、复制在先申请商标的可能，继而可能导致外观设计的新

颖性丧失；另一方面，在查处商标侵权行为时该商标已核准注册并有效的，商标执法部门可以依据商标法径行处理相关案件。2009年11月9日，原工商总局作出的《关于如何处理商标专用权与外观设计专利权冲突问题的批复》（工商标函字〔2009〕291号）指出：“商标专用权和外观设计专利权是重要的知识产权，分别受商标法和专利法的保护。这些权利的取得与行使，应当遵循诚实信用原则，不得以不正当手段侵害他人的在先权利。外观设计专利对他人在先商标专用权构成侵害的，工商行政管理机关可以依照商标法及其实施条例的有关规定，及时作出处理。”《标准》在该批复意见的基础上，进一步明确以申请日作为在先权利的判断基准。对于作品著作权与商标权冲突，因涉及著作权客体是否构成作品、当事人是否为著作权人或者其他有权主张著作权的利害关系人、相关当事人是否接触过作品或具有接触的可能性、商标与作品是否相同或实质性相似等因素的判断，故商标权与著作权冲突案件的处理较为复杂。因此，本条第二款仅对商标申请时间早于作品完成日期的情形作出规定，若涉及其他情形，要结合具体案情处理。

【案例33】外观设计侵犯“蓝带”注册商标专用权案

美国柏斯特啤酒有限责任公司于1990年7月14日在第32类啤酒商品上申请注册第559294号“”商标，于1991年7月20日核准注册。涉案当事人购进山东某生物工程有
限公司生产的“蓝带”特制、“蓝带”精品特制听装啤酒200箱进行销售，并辩称其所销售的啤酒商品的包装装潢已获得外

外观设计专利，不构成商标侵权。

【评析】

该案争议的焦点是涉案“蓝带”啤酒商品的包装装潢已获得外观设计专利，是否能对抗“蓝带”注册商标专用权。

外观设计专利保护的客体是产品外观的新设计。如果“蓝带”注册商标的申请日早于外观设计专利的申请日，可能导致外观设计新颖性的丧失，商标权利人可以向国家知识产权局申请宣告专利无效；如果该外观设计专利权的实施构成商标法意义上的商标的使用，导致相关公众对商品来源产生混淆，侵犯注册商标专用权的，商标执法部门在专利宣告无效之前可以根据商标法的规定查处商标侵权行为。

该案中，注册商标的申请日为 1990 年 7 月 14 日，早于当事人外观设计专利的申请日。同时，单独的“蓝带”文字不在外观设计专利权保护的范围内，当事人在其销售的啤酒产品包装装潢上突出使用“蓝带”字样，与“蓝带”注册商标构成近似，易使相关公众对商品来源产生混淆，侵犯了“蓝带”注册商标专用权。

【案例 34】作品侵犯“刘老根”注册商标专用权案

2002 年 5 月 8 日，刘洪英在第 30 类调味酱油、食盐等商品上申请注册第 3168447 号“刘老根”商标，于 2003 年 6 月 21 日核准注册。商标执法部门发现市场上涉案当事人销售带有“刘老根”字样的豆酱。经查，当事人已将含有“刘老根”字样的商品外包装进行了著作权登记。作品创作完成时间为 2003 年 2 月，登记时间为 2004 年 9 月。

【评析】

该案争议的焦点是“刘老根”豆酱商品外包装已进行著作权登记，是否能对抗“刘老根”注册商标专用权。

著作权保护的客体为思想的独创性表达。著作权和注册商标专用权均是依照相应法律获得的权利，受到法律的同等保护。权利人行使权利应符合商业惯例，遵守诚实信用原则，在不损害他人和社会公共利益的前提下，在权利保护范围内合理、善意行使权利。著作权人在行使其权利时，如恶意损害商标注册人权益、导致相关公众对商品或者服务的真实来源产生混淆，应对著作权行使的范围和方式作出限制或禁止，以防止权利滥用。

该案中，当事人著作权作品完成时间晚于商标注册申请日。其与商标注册人在同一省份，均从事调味品的生产销售，属于同业竞争者，理应合理避让在先商标权。综观当事人的使用意图与使用方式，难谓善意、正当行使其著作权。其将“刘老根”文字突出使用，已产生识别商品来源的作用，构成商标的使用。豆酱商品与食盐、酱油商品为类似商品，当事人在豆酱商品包装上突出使用“刘老根”字样，与“刘老根”注册商标相同，易使相关公众对商品来源产生混淆，该行为属于商标侵权行为。

第三十三条 商标法第五十九条第三款规定的“有一定影响的商标”是指在国内在先使用并为一定范围内相关公众所知晓的未注册商标。

有一定影响的商标的认定，应当考虑该商标的持续使用时

间、销售量、经营额、广告宣传等因素进行综合判断。

使用人有下列情形的，不视为在原使用范围内继续使用：

（一）增加该商标使用的具体商品或者服务；

（二）改变该商标的图形、文字、色彩、结构、书写方式等内容，但以与他人注册商标相区别为目的而进行的改变除外；

（三）超出原使用范围的其他情形。

本条对在先使用的未注册商标继续使用的条件作出细化规定。其目的在于平衡商标注册人和商标在先使用人之间的利益，在不损害商标权注册取得制度的基础上，维护在市场上已经具有一定影响的未注册商标的在先使用人的权益。

第一款规定了“有一定影响的商标”的定义，明确了两个要件：一是在国内在先使用，将使用的地域范围限定为国内；二是为一定范围相关公众所知晓。一定范围主要包括一定地域范围和一定行业范围两种情况。相关公众包括与使用商标所标示的某类商品或者服务有关的消费者、生产前述商品或者提供服务的其他经营者以及经销渠道中所涉及的销售者和相关人员等。在确定相关公众时，应当考虑商品或者服务的性质、种类、价格等因素对其注意程度的影响。不同商品或者服务涉及不同的相关公众。一般情况下，对于在普通大众消费品（如服装、食品）上的商标，主要考虑普通消费者；而对于比较专业的商品（如大型机械），主要考虑相关领域的专业人士。

第二款细化了认定“有一定影响的商标”应考量的因素，

主要包括使用时间、销售量、经营额、广告宣传等。

第三款对“有一定影响的商标”的使用限制作出明确规定，明确使用人不得增加该商标使用的具体商品或者服务，不得改变该商标的图形、文字、色彩、结构、书写方式等内容。使用人若违反该款规定，超出原使用范围使用商标，应当认定为商标侵权行为。《国家知识产权局关于〈商标法〉第五十九条第三款法律适用问题的批复》（国知发保字〔2021〕7号）明确指出，适用商标法第五十九条第三款规定，在先使用人须同时满足以下五个要件：一是在商标注册人申请商标注册前已经使用；二是先于商标注册人使用；三是在商标注册人申请商标注册前的使用达到“有一定影响”的程度；四是不得超出原经营商品或服务、原经营区域等原使用范围；五是商标注册人要求其附加适当区别标识的，在先使用人应当附加区别标识。

需要强调的是，对“有一定影响的商标”的认定标准不宜要求过高。如果在先使用人能举证证明在先商标有一定的持续使用时间、使用区域、销售量或广告宣传等，在相关公众间建立起商誉，通常应认定其有一定影响。在先使用人仅可在相同商品或者服务上使用与原使用的标志相同的标志，不可延及类似的商品或者服务或近似的标志上。在先使用抗辩权仅适用于在先使用人。在先使用人之外的其他人，无论是否取得在先使用人的同意，均无权依据商标法第五十九条第三款提出不侵权抗辩。

【案例 35】原四川省绵阳市工商局查处侵犯“合川桃片”

注册商标专用权案

2009年9月21日，重庆市合川区桃片管理协会在第30类桃片商品上申请注册第7711726号“合川桃片”集体商标，于2010年3月28日核准注册。该商标是以集体商标注册的地理标志。2013年，重庆市合川区桃片管理协会向原四川省绵阳市工商局投诉，称绵阳市飞利达食品有限公司（以下简称“飞利达公司”）在其生产、销售的桃片包装上擅自使用“合川桃片”字样，侵犯“合川桃片”注册商标专用权。经查，当事人飞利达公司成立于2006年8月30日，是一家从事食品生产加工和销售的企业，主要生产销售糖果、糕点、鱼类等食品。当事人辩称，其从2007年起在自己生产销售的桃片产品包装上的显著位置标注“合川桃片”字样，2008年汶川特大地震后停产，2011年恢复生产；其基于在先使用，有权在原范围内继续使用。经查，当事人共计生产销售标注“合川桃片”字样的桃片系列产品11582件，经营额总计584246元。原四川省绵阳市工商局认定当事人在先使用抗辩不成立，依法予以查处。

【评析】

该案的焦点是当事人是否享有在先使用抗辩权。

首先，当事人并非在商标注册申请前实际使用涉案商标。当事人虽成立于2006年，但其不能充分证明自己在商标注册人申请注册“合川桃片”商标前，即2009年9月21日前，已经将“合川桃片”标志作为商标使用在桃片商品上。

其次，当事人使用商标并非出于善意。重庆合川地区桃

片具有独特的制作方法和口感风味，其产品质量、声誉与其生产区的人文因素和自然紧密相关，整个合川地区每年桃片产量可达数千吨，作为地方特产营销全国，屡获殊荣，在消费者中具有较大的市场影响力。而当事人的产品并非在合川地区生产，不具有合川桃片的内在质量和人文特征，将“合川桃片”作为商标标注在自己生产的桃片的外包装显著位置，并使用“重庆特产百年风味”等字样，是为了使消费者对商品的产地和来源产生混淆，属于非善意使用行为。

最后，以集体商标注册的地理标志或者以证明商标注册的地理标志，只能由某地区的自然因素或者人文因素形成，作为集体商标或者证明商标注册是对其在商标保护上的确认。商品不符合地理标志条件的，根据商标法第十六条第一款中“商标中有商品的地理标志，而该商品并非来源于该标志所标示的地区，误导公众的，不予注册并禁止使用”的规定，即便在集体商标或者证明商标申请注册前已经使用，亦不得继续使用该以集体商标或者证明商标注册的地理标志。

第三十四条 商标法第六十条第二款规定的“五年内实施两次以上商标侵权行为”指同一当事人被商标执法相关部门、人民法院认定侵犯他人注册商标专用权的行政处罚或者判决生效之日起，五年内又实施商标侵权行为的。

本条对侵权行为主体处罚标准中的从重处罚作出细化规定，明确五年内再犯的行为认定不仅包括商标执法相关部门追究行政责任的案件，也包括法院判决的民事诉讼案件和判处刑事责任的刑事案件。五年的起算时间应当是行政处罚

决定或判决生效之日。一般来说，行政处罚决定的生效时间为行政处罚决定书送达之日，但后续生效的行政诉讼判决撤销、无效、变更行政处罚决定的除外。民事判决的生效时间分为两种情况：除有特殊规定的外，若当事人未上诉的，上诉期满民事判决即行生效（判决书送达之日起第十六日）；若当事人上诉的，二审终审后裁判文书送达之日生效。刑事判决与民事判决生效时间类似：若当事人未上诉的，上诉期满刑事判决即行生效（送达之日起第十一日）；若当事人上诉的，二审终审后裁判文书送达之日生效。

【案例 36】江苏省淮安市清江浦区市场监管局查处侵犯“五粮液”等注册商标专用权案

2017 年 3 月，江苏省淮安市清江浦区市场监管局接到淮安市公安局淮阴分局移送案件通知书，反映其查扣了一批当事人周某销售的使用“五粮液”“今世缘”“海之蓝”等商标的白酒，经厂家辨认系商标侵权商品。经查，2016 年 8 月，当事人在其经营的清河区尊泰酒业经营部内结识了上门推销的中年男子许某，得知其手中有大量以次充好的灌装酒。当事人试卖一箱假酒后尝到甜头，随即联系许某购进侵权白酒并通过门店销售。当事人销售的涉案侵权商品包括使用“五粮液”“今世缘”“海之蓝”等商标的白酒，共计 678 瓶。依据物价部门出具的价格认定结论书和当事人陈述，累计违法经营额 8.79 万元。另经查，2017 年 3 月 20 日，当事人因销售侵权假冒白酒受到市场监管部门的行政处罚。

淮安市清江浦区市场监管局认定，当事人的行为构成商

标法第五十七条第三项所规定的侵权行为；当事人知假卖假、重复侵权的行为，符合商标法第六十条第二款规定的从重处罚情形。该局据此对当事人作出责令立即停止侵权行为，没收侵权商品，罚款 35.17 万元的行政处罚。该案经复议机关审查及人民法院行政裁定，均认定当事人在一年内两次销售假酒应予从重处罚。此外，涉案商品的生产源头许某被依法追究刑事责任。

【案例 37】福建省莆田市市场监管局查处侵犯“CONVERSE”等注册商标专用权案

2019 年 5 月 16 日，福建省莆田市市场监管局执法人员依法对福建德邦物流有限公司拱辰分公司进行检查，发现当事人揽收标有耐克图形注册商标的运动鞋 34 双、标有“CONVERSE”注册商标的运动鞋 16 双、标有“PUMA 及图”注册商标的拖鞋 20 双、标有“PUMA 及图”注册商标的凉鞋 12 双及标有“adidas”注册商标的运动鞋 85 双，提供快递及物流服务。根据现场查获的营业单据，当事人因侵权所产生的营业收入为 302 元。办案机关认为，当事人明知承运物品为侵犯注册商标专用权的商品仍揽收并提供快递及物流服务，构成商标法第五十七条第六项所指“故意为侵犯他人商标专用权行为提供便利条件，帮助他人实施侵犯商标专用权行为”的违法行为。因当事人曾因相同违法行为在 2018 年受到行政处罚，在法定罚款幅度内应予以从重处罚，依据商标法第六十条第二款的规定，莆田市市场监管局作出行政处罚，责令当事人立即停止商标侵权行为，没收侵权商品，罚款 16

万元。

【评析】

随着互联网经济的发展，商标侵权行为在快递、物流等运输环节多发、易发。该案中，涉案物流公司故意为商标侵权行为提供运输便利条件，属于帮助他人实施侵犯商标专用权的违法行为，且当事人曾因相同行为受过行政处罚，应予以从重处罚。

第三十五条 正在国家知识产权局审理或者人民法院诉讼中的下列案件，可以适用商标法第六十二条第三款关于“中止”的规定：

- （一）注册商标处于无效宣告中的；
- （二）注册商标处于续展宽展期的；
- （三）注册商标权属存在其他争议情形的。

本条对案件“中止”的情形进行了细化规定。

根据商标法第四十七条规定，宣告无效的注册商标，该注册商标专用权视为自始即不存在。因此，对于主张专用权保护的注册商标处于无效宣告程序中的，在办案时，其商标权属处于待定状态，为确保执法办案的准确性和权威性，可以中止。需要注意的是，由于申请无效宣告相比作出无效宣告的决定或者裁定的门槛是较低的，注册商标处于无效宣告程序中，不意味着该商标将被宣告无效，因此，“可以”中止，不是“必须”中止，由办案机关根据无效宣告请求的事实和理由作出是否中止的决定，并承担未依法履职的责任。需要强调的是，选择中止案件处理的，商标执法相关部门应当关注

无效宣告案件的处理进程和结果，中止原因消除后，应当及时恢复或者终结案件查处程序。

注册商标处于续展宽展期的，商标注册人投诉时，应当向国家知识产权局提交续展申请，并在投诉时提交申请续展证明；若未提交续展申请，又投诉请求保护的，负责商标执法的部门可以不予受理。

2021年3月23日，《国家知识产权局关于商标使用权存在争议是否可以中止案件查处的批复》（国知发保函字〔2021〕43号）中明确，商标侵权案件当事人之间存在商标许可合同纠纷等商标使用权争议，且案件结果可能影响商标侵权案件定性的，适用商标法第六十二条第三款关于中止的规定。该批复所述情形为注册商标权属存在其他争议的情形。需要注意的是，以下情形不属于商标权属存在争议，不适用中止的规定。一是涉嫌侵权的商标已经初审公告，但尚未注册公告的。《国家知识产权局关于湖北洪森实业（集团）有限公司是否侵犯“虾香稻”商标专用权的批复》（国知发保函字〔2019〕227号）中明确，国家知识产权局受理的商标申请，以及已经国家知识产权局初审公告、尚未注册公告的商标与在先注册商标相同或者近似，涉嫌侵权的，因其商标权尚未确立，负责商标执法的部门有权立案查处，且不适用中止的规定。二是注册商标处于撤销程序中的。根据商标法第五十五条第二款规定，被撤销的注册商标，该注册商标专用权自公告之日起终止。因此，查办案件时，即便主张专用权保护的注册商标处于撤销程序中（包括因连续三年不使用撤

销、因成为商品的通用名称撤销、因自行改变注册商标限期改正期满不改正撤销等), 该注册商标专用权仍然有效, 商标权属不存在争议。

此外, 商标执法部门也可以依据《市场监督管理行政处罚程序规定》第四十六条之规定, 中止案件调查。

【案例 38】原广东省中山市工商局查处侵犯“绿园”注册商标专用权案

2004 年 11 月 8 日, 北京方宇清源科技有限公司(以下简称“方宇清源公司”)受让在第 17 类农用地膜、浇水软管、橡胶或塑料制(填充或衬垫用)包装材料商品上注册的第 1524829 号“绿园”商标。该商标期满未续展, 于 2011 年 2 月 22 日失效。2011 年 9 月 27 日, 杭州特斯林网业有限公司(以下简称“特斯林公司”)在第 17 类农用地膜等商品上申请注册第 10010639 号“绿园”商标, 于 2012 年 8 月 27 日初步审定并公告。该商标经异议和异议复审程序, 被认定异议理由不成立, 于 2014 年 11 月 28 日核准注册。根据商标法“经审查异议不成立而准予注册的商标, 商标注册申请人取得商标专用权的时间自初步审定公告三个月期满之日起计算。”的规定, 其取得商标专用权的时间为 2012 年 11 月 28 日。

2015 年 10 月 20 日, 特斯林公司向原广东省中山市工商局投诉, 称中山市梁某销售的“绿园”农用养殖膜侵犯其第 10010639 号“绿园”注册商标专用权。经现场检查, 执法人员发现梁某正在销售投诉所指的“绿园”农用养殖膜, 产品标签上标注了“北京方宇清源科技有限公司”“产地: 山东淄博”等

内容。该批产品是梁某从山东清田塑工有限公司（以下简称“清田塑工公司”）购进，共购进 150 卷，每卷 135 公斤，购进价格每吨 10600 元。梁某以每吨 11300 元的价格销售，至检查日已销售 20 卷。梁某向执法人员提供了进货发票、方宇清源公司的供货证明、商标注册证（已失效）及清田塑工公司的营业执照、经营相关的授权书、合同、发票等材料。

经查，清田塑工公司是方宇清源公司“绿园”农用地膜的许可生产销售单位，当事人梁某自 2005 年以来一直经营“绿园”农用养殖膜，并在 2008 年取得方宇清源公司在中山市的销售授权，有授权书、销售合同及 2008 年以来的进货发票等材料凭证；由于农用养殖膜受季节限制，该产品只在每年 10 月至 12 月期间销售。

2014 年 12 月 30 日，方宇清源公司对特斯林公司的“绿园”商标提起无效宣告请求。原中山市工商局认为，第 10010639 号“绿园”商标权属存在争议，且特斯林公司涉嫌抢注，该注册商标可能被宣告无效。该局根据商标法第六十二条第三款规定，决定中止案件的查处。

2016 年 4 月 28 日，原工商总局商标评审委员会（以下简称“商评委”）作出《关于第 10010639 号“绿园”商标无效宣告请求裁定书》。该裁定书认定：第 10010639 号“绿园”商标与方宇清源公司在先使用并具有一定影响的“绿园”商标标志相同，使用的商品相同或类似，结合方宇清源公司“绿园”商标的知名度和显著性，可推定特斯林公司应知方宇清源公司商标；特斯林公司注册第 10010639 号“绿园”商标

的行为已构成 2001 年修正的商标法第三十一条所指“以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”的情形。第 10010639 号“绿园”注册商标被裁定宣告无效。特斯林公司不服裁定，向北京知识产权法院提起行政诉讼，该法院维持了商评委的裁定，当事人未再上诉。另外，特斯林公司在 17 类农用地膜商品上注册的其他“绿园”注册商标均依申请被裁定无效，并被法院生效的判决支持。原中山市工商局根据“绿园”注册商标无效裁定结果，及时终结案件查处程序。




【评析】

该案属于《标准》第三十五条第一项情形，商标执法部门结合注册商标被申请宣告无效的事实和理由，准确适用商标法关于中止的规定，作出中止的决定，确保了商标行政执法的权威性和准确性。



【案例 39】原广西桂林市工商局查处侵犯“自然点”注册商标专用权案

“自然点”商标注册人向原广西桂林市工商局投诉桂林某

纸业有限公司未经其许可，擅自生产、销售“自然点”纸品，侵犯其注册商标专用权。经查，商标注册人与桂林某商贸有限公司签订转让协议，将第 13660834 号“”、第 13660833 号“”、第 6523126 号“”注册商标转让给桂林某商贸有限公司，并提交商标转让申请，尚未核准；桂林某商贸有限公司另与桂林某纸业有限公司签订《商标使用许可协议》，许可桂林某纸业有限公司使用上述注册商标。商标注册人认为“自然点”商标的转让并未生效，其作为商标权利人，并未许可桂林某纸业有限公司使用其商标，遂向原广西桂林市工商局投诉桂林某纸业有限公司商标侵权，同时，就商标权转让合同纠纷向广西壮族自治区桂林市叠彩区人民法院提起民事诉讼。原广西桂林市工商局依据商标法第六十二条第三款的规定，认定涉案“自然点”商标权属存在争议，中止调查。商标注册人不服原广西桂林市工商局的决定，向广西壮族自治区桂林市秀峰区人民法院提起行政诉讼。广西壮族自治区桂林市秀峰区人民法院判决驳回其诉讼请求。商标注册人不服该判决提起上诉，广西壮族自治区桂林市中级人民法院撤销一审判决，并撤销原桂林市工商局的中止决定。原广西桂林市工商局根据二审终审判决，恢复案件查处程序，对桂林某纸业有限公司涉嫌侵犯“自然点”商标专用权的行为进行调查。

【评析】

该案焦点为商标执法部门在立案后发现双方存在商标转让合同纠纷，并已经就该合同纠纷向法院起诉的情况下，

是否应中止调查。

商标注册人在商标执法部门立案调查之前向桂林市叠彩区人民法院提起的民事诉讼属于合同纠纷，而非商标权属纠纷，并不影响对当事人侵权行为的定性。一是合同纠纷与权属纠纷存在明显区别，前者是指因合同的生效、解释、履行、变更、终止等行为引起的合同当事人之间的争议。该案中，商标注册人提起民事诉讼的目的是要求确认转让协议无效，相关权利义务关系应恢复到签订转让协议之前。二是合同纠纷在解决前，相关财产的所有权和使用权处于确定的法律状态。商标法规定，转让注册商标经核准后，予以公告；受让人自公告之日起享有商标专用权。因此，在注册商标核准转让公告前，该商标专用权仍由转让人享有。在该案中，正处于转让申请审查阶段的“自然点”商标，其商标权属是确定的，仍属于转让人，并不受商标转让合同效力的影响。在“自然点”商标权属明晰的情况下，当事人之间的合同纠纷案件并不影响对涉案当事人使用该商标的行为定性，所以商标执法部门不应中止调查。

第三十六条 在查处商标侵权案件过程中，商标执法相关部门可以要求权利人对涉案商品是否为权利人生产或者其许可生产的商品出具书面辨认意见。权利人应当对其辨认意见承担相应法律责任。

商标执法相关部门应当审查辨认人出具辨认意见的主体资格及辨认意见的真实性。涉嫌侵权人无相反证据推翻该辨认意见的，商标执法相关部门将该辨认意见作为证据予以采纳。

本条对商标权利人的辨认作出细化规定。

商标执法部门在查处商标侵权案件中通常要求商标权利人对涉案商品是否为真品进行鉴定，并以其鉴定结论作为认定是否侵权的关键证据和定案的直接依据。但在执法实践中，对此做法存在不同意见。一方面，商标权利人通常采取特殊的包装方法、防伪技术等区别产品，属于权利人的商业秘密范畴，商标权利人对于商品的真伪辨认具有权威性；另一方面，商标权利人与涉嫌侵权当事人之间存在利害关系，缺乏中立性，其结论的形成有时缺乏必要的论证，使商标权利人辨认意见的客观性备受质疑。权利人鉴定虽然以“鉴定”之名，但并非法定证据种类中的鉴定意见，不具有证据意义上鉴定结论的法律效力。商标法实施条例第八十二条规定：“在查处商标侵权案件过程中，工商行政管理部门可以要求权利人对涉案商品是否为权利人生产或者其许可生产的产品进行辨认。”为保持法律语言的准确性与一致性，商标法实施条例采用了“权利人辨认”的说法，对实践中常用的“权利人鉴定”的说法进行修正。

商标权利人提供的辨认意见属于法定证据中的当事人陈述。《中华人民共和国行政诉讼法》第二十九条第一款规定：“公民、法人或者其他组织同被诉行政行为有利害关系但没有提起诉讼，或者同案件处理结果有利害关系的，可以作为第三人申请参加诉讼，或者由人民法院通知参加诉讼。”根据上述规定，当事人不限于行政处罚案件中的行政相对人或者行政诉讼中的原告和被告，还包括与具体行政行为或者

行政诉讼的处理结果具有利害关系的第三人。行政机关在执法实践中一般根据举报、投诉或依据职权对违法案件进行查处。在商标权利人投诉、举报的情况下，商标权利人属于案件的受害人；在商标执法部门依职权查处的情况下，商标权利人既是第三人也是受害人。商标权利人作为商标侵权案件中的被侵权方，行政处罚案件或者行政诉讼的处理结果与其具有直接的利害关系。从证据调查的角度来看，商标权利人是作为当事人接受调查，就案件中的特定问题进行辨别、确认，辨认结果体现的是对该特定问题的意见和看法，是陈述事实情况的一种方式。无论是作为受害人还是作为第三人，商标权利人属于当事人，其出具的辨认意见属于当事人陈述。

《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》第三十九条第一款规定：“当事人应当围绕证据的关联性、合法性和真实性，针对证据有无证明效力以及证明效力大小，进行质证。”行政处罚法第四十五条第一款规定：“当事人有权进行陈述和申辩。行政机关必须充分听取当事人的意见，对当事人提出的事实、理由和证据，应当进行复核；当事人提出的事实、理由或者证据成立的，行政机关应当采纳。”商标权利人的辨认意见成为定案依据前，商标执法部门应审查辨认意见的合法性及证明效力，即对辨认人出具辨认意见的主体资格及辨认结果的真实性、关联性进行审查。商标权利人作为受害人的身份影响其出具辨认意见的客观性，为弥补上述不足，应适用补强证据规则。辨认意见不能单独作为认定

商标侵权的依据，必须和其他证据互相印证，诸如涉案商品来源渠道、价格、涉案人账簿、通信记录及相关陈述等，形成完整的证据链。同时，应听取当事人对辨认意见的意见；若当事人有异议，商标执法部门应当调查。根据调查结果，若有相反的证据证明不构成侵权，且证明力较强，商标执法部门应当采纳。只有在涉案当事人不能提供相反证据推翻辨认意见的情况下，商标执法部门才可将辨认意见作为证据采纳。




在商标侵权案件办理过程中，商标权利人的辨认意见是十分重要的证据。在实践中，商标权利人有可能出具虚假的辨认意见，影响行政执法的准确性和权威性。本条第一款明确规定商标权利人出具辨认意见须为书面形式，同时须对其出具的辨认意见承担相应的法律责任，以防止权利人滥用权利、弄虚作假。

第二款对辨认意见的效力作出规定。一方面，该款规定商标执法相关部门应当审查辨认人出具辨认意见的主体资格及辨认意见的真实性。在实践中一般应要求辨认人提供法定权利证书和授权委托书，以证明其主体资格适格。同时，商标执法相关部门可以要求辨认人在意见中详细阐述其作出结论的理由、依据，并附相关证据。另一方面，该款规定商标权利人辨认意见的证明效力具有一定的优先性：当事人若无相反证据推翻辨认意见的，商标执法相关部门将该辨认意见作为证据采纳。

此外，在具体办案中应当注意两个问题。一是商标执法

相关部门“可以”要求权利人出具书面辨认意见，但不是“必须”。只要有充分证据证明侵权事实存在，不经权利人辨认同样可以定性处罚。二是权利人也可以“主动”提供书面辨认意见。

【案例 40】温州荣盛贸易有限公司不服原温州市工商局鹿城分局行政处罚决定行政诉讼案

中国贵州茅台酒厂（集团）有限责任公司在第 33 类酒商品上注册第 284519 号“”商标，在第 33 类酒精饮料(啤酒除外)等商品上注册第 1559740 号“”商标，在第 33 类白酒等商品上注册第 34474107 号“”商标。上述商标均在商标专用权期限内。原温州市工商局鹿城分局查获了一批涉嫌侵犯“茅台”等注册商标专用权的白酒。贵州茅台酒股份有限公司对涉案“贵州茅台”系列白酒作出辨认，结论为 96 瓶白酒属假冒商品。商标执法部门仅根据上述辨认意见，认定当事人温州荣盛贸易有限公司经销假冒“贵州茅台”白酒，构成侵犯他人注册商标专用权的违法行为，并对当事人作出处罚。当事人不服行政处罚决定，向法院提起行政诉讼。

【评析】

行政证据应在依法收集并经行政机关审核确认可以证明案件事实的情况下，才能作为定案依据。由于对商标的真伪辨别涉及普通消费者不熟悉的专业判断，其结论的准确性影响案件定性。因此，辨认人应当对辨认经过、使用的方法、与真品的差异等基本情况进行说明，以供行政机关对其结论的准确性作判断和确认。该案中贵州茅台酒股份有限公司出

具的辨认意见只简单记载“包装材料：属假冒；酒质：不是我公司生产的酒。”从而判断“属假冒”。该辨认意见过于简单，结论的准确性和可靠性存疑。原温州市工商局鹿城分局仅以贵州茅台股份有限公司有权辨认及该公司可以承担相应法律责任为由，将涉案商标真伪的判断权完全交给该公司。法院对此不予支持，判决撤销被诉处罚决定，责令鹿城工商分局重新作出处理。

从该案看出，司法审查对行政机关采纳辨认意见作为定案依据提出了更加严谨的要求。商标执法部门应对权利人的辨认意见进行审核，确保证据的客观与准确，不能直接将其作为定案的唯一依据予以采纳。

第三十七条 本标准由国家知识产权局负责解释。

本条规定《标准》实施过程中遇到的问题、情况由国家知识产权局解释。

按照“谁制定，谁解释”的原则，该条规定《标准》的解释机关为《标准》的制定机关，即国家知识产权局。需要指出的是，国家知识产权局于2022年7月28日起分别在其官方微信、官网及《中国知识产权报》发布的《〈商标侵权判断标准〉理解与适用》为《标准》的官方解释。

第三十八条 本标准自公布之日起施行。

本条是关于《标准》施行时间的规定。《标准》公布于2020年6月15日，自该日起施行。