学校的理想装备
电子图书·学校专集
校园网上的最佳资源
名牌与金牌—商标管理实务
BOOK
内部资料 非卖品

管理精英宣言

我是不会选择去做一个普通的人。如果我能够做到的话，我有权成为一个不寻常的人。我寻找机会，但我不寻求安宁。我不希望在国家的照顾下成为一名有保障的市民，那将被人瞧不起而使我痛苦不堪。

我要做有意义的冒险。我要梦想，我要创造，我要失败，我更要成功。

我绝不用人格来换取施舍；我宁愿向生活挑战，而不愿过有保证的生活；宁愿要达到目标时的激动，而不愿要乌托邦式毫无生气的平静。我不会拿我的自由去与慈善作交易，也不会拿我的尊严去与发给乞丐的食物作交易。我决不会在任何一位大师的面前发抖，也不会为任何恐吓所屈服。

我的天性是挺胸直立，骄傲而无所畏惧，勇敢地面对这个世界。所有的这一切都是一位企业家所必备的。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商　标

如在自行车上画一只凤凰，人们就知道这是凤凰牌自行车。一、商标的概念与特征

□商标的概念

在商品世界里人们在市场上亿万次接触商品，稍加留神就会发现在每个商品上都贴有各式各样的文字图形、符号等标记，这些标志就是商标法中所要研究的问题。

在世界各国的法律上，商标的定义并不是完全一样，但是，在绝大多数国家里，商标的实质是相同的。商标在商品中的生产和交换方面很重要，与人们的日常生活也有着密切的联系。

商标是商品的标记。它是商品生产者或经营者为把自己新生产或经营的商品与其他人生产或经营的同类商品显著地区别出来，而使用在一定的商品、商品包装及其他宣传品上面的专用标记。这种标记用文字、图形、字母、数码、线条、名称、颜色或声音等组成。例如，上海“凤凰牌”自行车的标记，就是上海自行车三厂生产的这种自行车的商标，以区别于“永久牌”、“飞鸽牌”自行车。同样，“蝴蝶牌”缝纫机的蝴蝶图形，并不是作为缝纫机本身的形状，而只是这种商品的商标。小霸王电子工业公司在国内首次把李扬的“小霸王其乐无穷”的声音作为商标。

商标的使用者是商品生产者、经营者或服务的提供者，而不是消费者；标志物是商品或服务，而不是物品；标志的目的是为了出售自己的商品和服务，而不是为了赠予、储备、铭志，也不是为了国家调配、管理物质的标志。商标的组成要素就我国目前的情况来说主要是文字、图形或文字图形的组合图案，现在又兴起用音响作商标。由于商标的最终目的是为了销售自己的商品和服务，所以商标必须是能够具有与他人的商标相区别的显著特征，使不同厂商的商品或服务能够区别、比较、鉴定。一些外国学者常以“商标是商品的脸”来解释商标，他们认为人的脸象征着人的名声、信誉和评价，也是这个人与那个人相区别的特征。这一比喻虽不十分科学，但对于我们理解商标的意义是有帮助的。

□商标的基本特征

（1）商标是使用于一定商品或服务上的专用标记。商品是用于交换的劳动产品。商标法意义上的商品是指能够通过市场进行流通的产品，是在“一定范围”和“一定质量”上使用的商品。服务则是指广告、金融、建筑、洗涤等服务行业所为人们提供的劳务，是一种无形的商品。商标不是一般性的标志，它是专用标记，是商品的生产者或者经营者有意识地使用于商品上的标记。

（2）商标是区别同一类商品的不同质量和不同的生产者和经营者的标记，它应当有显著特征，便于识别。同一类商品包括相同商品和类似商品，商标的基本功能在于对不同来源、质量和特点的同一类商品加以明显的区

分，从而表明商品的一定质量，树立商品生产者和经营者的信誉。

（3）构成商标的因素主要是文字、图形或文字与图形的组合。用文字构成的商标称“文字商标”，如“牡丹”牌电视；用图形构成的商标称“图形商标”，如长城电扇商标的城墙图案；由文字与图形结合组成的商标称“组合商标”。此外，商标与商品的名称、商店牌号既有联系，又不能相互混用。商标不能仅是一种图形文字构成的“标志”，而且必须是具有一定的名称，如“光明”牌，“灯塔”牌等。

（4）商标可以通过树立信誉，标示商品的一定质量。它可以在市场上向消费者提供商品信息，反映特定商品的质量和咨询服务，使消费者认牌选购，所以商标又具有竞争性。如可口可乐公司的商标的公开标价达 244 亿美元，靠的就是商标的信誉。

二、商标的分类

弄清商标的分类，对人们认识商标，正确地理解、使用和设计商标有积极的意义，也为企业进行商标决策提供了有益的参考。当前，随着市场经济的发展，商品品种越来越多，商标的使用也越来越广泛。从不同的角度，按不同的标准，商标可分为不同的种类。

□按照商标的构成分类

按照商标构成分类，商标可分为文字商标、图形商标、记号商标、组合商标、立体商标、非形象商标等 6 种。

1.文字商标

文字商标，即用文字组成的商标。这里的文字，包括汉字、字母、数字和拼音等。

汉字商标，有由普通汉字构成的，如“松下”、“茅台”、“亚都”、“威力”等，也有用汉字变体构成某个特殊图案的，如“永久”牌自行车的商标。汉字商标的字体不限，篆书、隶书、行书、楷书、草书都可以。这些字体各具特色，篆书象征历史悠久，能唤起人们对商品商标的历史感；隶书则古朴典雅；行书活泼大方；楷书端正庄严；草书富于变化。企业可根据不同的商品的特点选用不同字体作为商标，如在中成药和酒类商标上选用篆书或隶书就比较合适。字母商标由外文字母构成，如“SONY”、“pHILIPS”等等，其字母组合可以是生造而无任何意义的，如广东出口的磁带上使用了“CKK”这个无含义字母的组合。数字商标，如“868”皮鞋，“999”胃泰，“505”神功元气袋等等。在我国，数字商标是允许的，但在世界许多国家都不予承认，很多我国的数字商标在外国注册申请都被驳回了，只有这种商标已经成为驰名商标，才可被获准注册，如英国的“555”香烟。另外，我国国内的商标，一般不允许使用外国文字，但也有出口商品的商标上加上外国文字名称的。国内用汉字组成的商标，可以在汉字下加注汉语拼音，以利于普通话的推广，但不要单独使用拼音字母作为商标，否则，不便于人们识别，也易被误认为英文。

2.图形商标

图形商标即指用图形构成的商标。这种商标以艺术作品的形式出现，给人以深刻印象，但它不同于一般的艺术作品，它要符合商标的特点，易于识别、便于记忆。

各种图形均可作为商标。用人物形象作为商标的，不宜用一些著名人物的形象，如毛泽东、孙中山、华盛顿等，更不能未经当事人同意就将其形象当做商标，否则将是侵犯他人肖像权的行为；可用一些虚构的形象，如嫦娥、孙悟空、精灵等等。用动物形象做商标的，可采用一些人们喜爱的动物，如熊猫（电视机），小白兔（儿童牙膏），也可用有一定寓意的动物形象，如金狮（自行车），冰熊（电冰箱）等。另外，花草树木、山川河流、名胜古迹等等，都可以作为商标图案使用。

图形商标不受语言文字的限制，不论在什么国家什么地区，人们只要一看见图形，就会形成印象。但图形商标的缺点是不便于呼叫，交易中不便于相互交流，特别是许多图形的称谓并不固定，呼叫时有可能造成混乱。如只画一个火炬的图形，到底是叫它“光明”牌好，还是叫它“火炬”牌好呢？

因此，图形商标最好要有显著特征，一看到图形，就能起到叫一个名称的作用，才是比较合适的。如在自行车上画一只凤凰，人们就知道应该叫“凤凰”牌自行车。

3.记号商标

记号商标是指由某种记号或符号组成的商标。例如三角形、菱形、波浪形等记号都可作为商标。以记号作为产品的标志起源最早。据史书记载，一万多年以前在许多古陶器上就刻有 ㊥、Ⓐ 等字的标记，虽然不具有现代商标的完整意义，但确具有标志生产者的意思。记号商标的特点是既简单又特别，给人以深刻的印象。如美国的英格尔——兰特公司的机械产品商标，就是取了公司名称的两个字头“I”和“R”并把它们重合书写在一起，结合组成一种与任何字母都不同的符号。

4.组合商标

组合商标是用文字、图形或记号联合而成的商标。在我国，组合商标用的最普遍，这种商标图文并茂，便于呼叫，形象生动，容易记忆，易于识别，能够引起消费者注意。设计和使用这种商标要注意结构简单、明显、清晰，使人看了能留下深刻印象。如中国的“李宁”牌商标，美国的“百事可乐”商标都是设计上乘的组合商标。

组合商标要求文字与图形和谐一致，密切相关。若文字与图形毫不相关，则不能作为一个商标，更不可能是组合商标。比如图形是“山”的形状，文字却注明是“海洋”，实质上就是两个商标，是不能予以核准注册的。

5.立体商标

立体商标是指以产品外形或产品的实体包装作为商标。例如商品的容器、饮料瓶、酒瓶、香水瓶以及与商品本身联系紧密的装潢作为商标。我国现阶段尚无关于立体商标的规定。但欧美一些国家已广泛使用立体商标。如美国的“可口可乐”饮料，就是以该饮料瓶的形状作为该商品的商标。

6.非形象商标

前面提到的5种商标均为形象商标，而非形象商标，是指以“音响”、“气味”、“电子数据传输标记”等申请商标注册。关于这种商标，我国《商标法》没有明文规定，在核准注册问题上，还有许多监测技术及审查原则尚未解决。

□按照商标使用对象划分

根据商标使用对象的不同，商标又可分为使用于商品上的“商品商标”和使用于服务上的“服务商标”。

1.商品商标

使用在商品上，借以区别不同商品的商标是商品商标。商品商标按使用者的不同，可分为“制造商标”和“销售商标”。

制造商标，是指表示商品制造者的商标，又称生产商标。这种商标与“厂标”的意义相同。如“可口可乐”公司的“可口可乐”商标，日本松下电器公司的“松下”商标，荷兰菲利浦电器公司的“菲利浦”商标。使用这种商标，不仅可以把别的生产厂家与自己区别开，而且还可以和销售商利益均沾。如果在商品上不使用“制造商标”，仅有销售者的销售标记，生产商的利润就会受到侵犯，长此以往，就会使销售商独得其利，使制造商隐姓埋名，听任销售商摆布。因此，生产商使用“制造商标”是十分必要的。

销售商标，是指为了表示经营者的销售商品而使用的商标，也叫“商业商标”。当制造商生产能力薄弱，商标不太出名，而销售商实力相对雄厚，享有盛誉的时候，常常使用销售商标，也可以与制造商合伙使用商标。这种商标不是为了宣传生产者的标记，而是为了宣传销售者的标记。如上海郊区一些乡镇企业生产的服装，质量并不比一些著名大服装厂生产的服装差，但由于其本身的商标信誉不高，消费者往往对乡办厂生产的服装不屑一顾。于是上海有些大的百货公司和著名服装店，在这些服装上贴上了自己的“销售商标”，消费者认大公司、大商店的信誉，纷纷选购这类服装。当然，销售商标仍然要以质量取胜，严格检验商品质量，否则销售商标的信誉将受到损害。

2.服务商标

服务商标是指运输、建筑、金融等服务行业为把自己的服务与其他企业的服务区分开来而使用的商标。服务是种无形的商品，但它也有彼此相互区别的要求。如中国保险公司的服务商标是“pICC”，郑州亚细亚商场的服务商标是“野太阳”图案等等。

□按照商标使用目的划分

商标除了具有区别商品生产者、经营者和服务的提供者的一般作用之外，按照商标的特殊使用目的，还可分为防御商标、联合商标、保证商标和等级商标。

1.防御商标

防御商标是指拥有驰名商标的商标注册人在该商标核定使用商品类别以外的不同商品上注册的同一商标。原商标为正商标，注册在另外不同类别商品上的这种商标为防御商标。商标注册人使用防御商标的目的是为了防止他人将与自己的商标相同的商标在其他商品上注册，从而冲淡自己商标的识别作用。因为对驰名商标来说，商标往往与拥有该商标的原有企业紧密相联，如一提到“柯达”牌，人们自然会联想起美国柯达公司。所以如果有别的企业在即使是不同类别的商品上使用与驰名商标相同的商标时，由于驰名商标的巨大影响力，消费者常常会误以为这些使用在其他商品上的驰名商标与原驰名商标之间存在着某种联系，甚至认为这些商标就是归原驰名商标拥有者所有，从而对商品出处产生混淆，长此下去，就会降低驰名商标的独特性和识别作用。而且一旦消费者对使用这些商标的商品质量不满意，就会迁怒到驰名商标上，使商标所有人的信誉受到损害。为了防止这些情况的出现，驰名商标所有人常常使用防御商标。如美国可口可乐公司就在许多非饮料商品上注册了“可口可乐”商标，作为防御措施。

防御商标的注册比较困难，首先是创驰名商标毕竟很不容易，而不够驰名的商标，要想超出经营范围注册，会受到种种限制。其次是该商标设计要特别新颖。如果以常用的“龙”、“凤”之类的商标申请注册防御商标，往往会因为在其他类别的商品上已有与之相同或近似的商标进行了注册而被驳回申请。只有商标新颖，申请才可能被批准。如“琴岛海尔”在注册于其他类别时，就因为其新颖性的原因而较为容易注册。

2.联合商标

联合商标是指一个企业在相同的商品上注册几个类似的商标，或在相类似的商品上注册几个相同或近似的商标。注册联合商标的目的，不是为了每

一个商标的使用，而是为了保护其主要商标，防止别人影射、仿制。如杭州娃哈哈营养食品厂，在看到市场上出现了很多与“娃哈哈”近似的商标以后，又申请注册了“娃娃哈”，“哈哈娃”，“哈娃娃”等商标，与“娃哈哈”这一主商标相联合，有效遏止了侵权行为。

因为联合商标主要是起保护作用，所以不受“三年不使用即取消商标权”的规定的限制，只要使用了联合商标中的某一个商标，就可视为整个联合商标都符合使用的要求。而且联合商标在转让时，必须整体转让，不允许分割转让，以防止出现同一商品或类似商品上出现两家企业使用相同或相似商标的局面。

3.保证商标

保证商标又叫证明商标，是指表明商品的质量已经过鉴定，保证或证明其质量等级的商标。通过保证商标为商品所提供的证明，商品便对消费者有更大的吸引力，从而有利于打开销路，占领市场。如国际羊毛局的“纯羊毛标志”就是世界闻名的保证商标，又如日本厂商在纯毛制品上所使用的“■—■”，在高级纯棉制品上使用的“JCC”，在优秀式样设计商品上使用的“G”等，也都是保证商标。在我国，商标局于1992年4月17日确认“绿色食品”标志授于申请人农业部，农业部享有其专用权，这是我国“保证商标”的诞生。“绿色食品”标志是特定质量标志，专为证明其食品出自良好的生态环境、无公害、安全营养而设立。我国工商局和农业部规定，凡从事食品加工、生产的企业，需要在某项产品上使用“绿色食品”标志的，须按《农业部“绿色食品”标志管理暂行办法》的有关规定提出申请，符合标准的授予《绿色食品证书》及专用编号。

保证商标一般是由商会或其他经济团体申请注册，申请人必须对商品有检定能力并负保证责任。保证商标并不是由商标注册人使用，而是由经他指定的有条件的企业使用，未经商标所有人许可，或其生产、经营的商品未达到保证标准的，不得使用保证商标。

4.等级商标

等级商标是同一厂商为了区别相同品种而不同规格、质量的商品而设立的商标。这是为便于顾客根据自己经济条件，使用习惯和使用目的对商品进行鉴别和选购而创制的。如瑞士手表“劳力士”、“欧米茄”为一类手表，而“天梭”和“浪琴”则是次于它们的副牌手表。又如上海卷烟厂根据卷烟品质、等级，分别使用“中华”牌、“牡丹”牌、“前门”牌和“飞鸟”牌的商标。

□特殊性质商标

特殊性质的商标是因其功能、性质特殊而归为一类的商标，如“集体商标”、“备用商标”、“驰名商标”等。

1.集体商标

顾名思义，集体商标就是商标所有权归属于一个集体组织的商标。集体商标应由该组织的成员共同使用，由于这种商标使用成员较多，使用起来比较复杂，一般事前都应对使用条件和侵权责任专门订立章程并报请备案。集体商标不是用来标明某个特定企业生产的产品，而是用来标明一个加入该联合组织、协会或其他组织的企业的产品。集体商标一般不能转让。

2.备用商标

备用商标是指已经注册，但实际上并未使用而只是贮存在企业内部的商标，因此，也叫“贮藏商标”。它是为了在企业商标情况变化之时做应急之用，适应了某些变化较大的商品的需要。如化妆品、药品、电器用品等，多有这种性质的商标。

3.驰名商标

驰名商标又称著名商标，是指知名度很高，为公众所周知的商标。

根据《保护工业产权巴黎公约》的规定，各公约成员国均有保护驰名商标的义务，如果发现与驰名商标相同或近似的商标，即使该驰名商标并未在该国注册，也要撤销这些与驰名商标相同或近似的商标。但判断商标是否驰名的具体标准，巴黎公约并无规定，而是由各国商标管理机关自行掌握。

驰名商标因为它的驰名性，所以在享受的专用权利上比普通商标更大，这在本书“商标权的保护”一章中将专门谈到。

我国在 1991 年 9 月 19 日公布了我国首批驰名商标，共 10 个。它们是：茅台酒、凤凰自行车、永久自行车、青岛啤酒、五粮液酒、琴岛海尔电冰箱、北极星钟、霞飞化妆品、泸州曲酒和中华卷烟。

美国兰德咨询公司，在对美国、西欧、日本一万名消费者进行调查之后，评出当今世界最有影响力的十大驰名商标：

“可口可乐”、“索尼”、“奔驰”、“柯达”、“迪斯尼”、“雀巢”、“麦克唐纳（麦当劳）”、“IBM”、“百事可乐”。

三、商标的作用

商标在不同性质的社会中所起的作用有所不同，但是排除社会的政治、经济因素对商标的影响外，商标一般都具有以下几方面的作用。

□区别同类商品的不同生产者和经营者

在现代商品市场上，同一商品有成千上万的生产厂家。因此，消费者如果熟悉了商品的商标，也就知道是哪家企业生产的商品。这就如同一个人的脸象征一个人一样，商标作为商品的脸，成为某一企业特定商品的象征，与商品荣辱与共，代表商品的信誉，同时直接关系对商品生产者和经营者的评价。企业也因为有自己独特的商标而显示出自己的与众不同，进而使整个市场呈现出内在的活力。这是商标最本质、最基本的作用。

□区别不同生产者生产商品质量的不同

消费者依据什么去选择自己所需要的商品呢？无疑是根据这些商品的商标信誉去选择，而商标信誉同商品质量是紧密联系在一起的。从这个意义上说，商标是代表商品一定质量的标志，企业使用商标，就等于在商品质量保证书上签了字，商品出了问题，消费者可以依其商标找到生产厂家，从而加强了消费者对企业的监督。有利于增强企业责任心，保证和提高商品质量，努力争创名牌。

□便利于消费者认牌购货

由于商品品种繁多，商品的质量、等级、规格、花色、特点等各不相同，如果商品没有商标去供人们认识区分商品，那将出现十分混乱的局面，消费者将在五花八门的各色商品面前不知所措，无所适从。企业用商标把它们区分开来，使消费者根据商标去识别商品、认牌购货，节约了消费者的购物时间，增强了消费者的购物信心，引导了消费者的购物取向。同时商标也成为消费者同商品生产者和经营者之间联系的纽带。

□有利于商品广告宣传

商标作为一种标志体现了商品的质量和信誉，自然也就成了商品广告的非常有效的手段。利用商标宣传商品，言简意赅、醒目突出、便于记忆，能够增强广告效果，给消费者留下深刻印象，以吸引诱发其“从速购买”的欲望，从而达到创名牌、扩大销路的效果。很多成功的广告都反复强化其商品的商标，如“新飞”牌电冰箱的电视广告，通篇广告的歌词只有一句：“新乡菲利浦，新飞。”再配以动人的画面，就给观众留下了很深的印象。其他驰名商标的广告如“松下电器”、“金利来”、“东芝”、“可口可乐”等都将其商标的宣传放在了广告最醒目的位置。

□有利于美化商品

一个设计美观的商标，等于给商品穿上了一件漂亮的外衣，可以增加商品的美感，提高商品的身价，扩大商品的销路。如南京生产的“芭蕾”牌珍珠霜的设计，极具现代风格，轰动了香港市场，赢得了消费者喜爱，一下子就成为了名牌商品。又如“标志”牌轿车的商标、“霞飞”化妆品的商标都

很富美感，为其商品增色不少。当然，商品最重要的还是质量，只有在质量过硬的前提下，把商标设计得美观一些，才能真正增强竞争能力，相反，如果商品质量差，就是把商标设计得再美，也是无济于事。

□有利于开展国际贸易

实行对外开放以来，我国对外贸易有了很大发展，商标的作用也越来越显著。在国际贸易中，商标是极为重要的，国际间的贸易离不开商标，尤其是对西方国家的贸易。在出口商品上使用商标，并及时在外国进行商标注册以得到对商标的法律保护，这对维护商品在当地的合法权益，扩大出口，有着重要作用。同时，商标还标志着出口商品的技术水平，表明商品的质量，代表国家的生产水平和信誉，能起到促进外贸的作用。树立商标信誉，在国际上争创驰名商标，对加强我国出口商品在国际市场上的竞争能力，促进我国对外贸易的发展很有益处。以前，我国在这方面注意不够，以致有的名牌商标被人冒用或抢先注册，造成很大的损失，这在今后是值得汲取的教训。

□有利于开展正当竞争

商标是商品信誉好坏的标志。信誉好的商标，竞争力强，其结果必然生意兴隆；信誉不好的商标，竞争力弱，其结果必然是生意萧条。商标信誉在市场竞争中至关重要，一个有信誉的商标，对于提高商品竞争力、打开商品销路都起着十分重要的作用。商品在市场上接受社会检验和监督，参予竞争，这种市场竞争是商品品种、质量、价格等多种因素的竞争，而这些信息则是通过商标这一桥梁传递给消费者的，所以，企业在市场上的公正竞争，必须借助商标的参予。商标的广泛使用，把企业推向市场，而企业则成功地运用商标取得明显经济效益，同时激励企业提高商品质量，增加品种，创立和保持驰名商标，以商标这种简明有力的形式展开公平竞争，开拓市场，引导消费。

总之，商标是促进生产，繁荣市场，参加国际间市场竞争，维护生产者和消费者利益的一个有力工具。

四、商标和其他类似标志

商标是人们用以识别商品的标记。但是，由于反映到人们头脑中的标记是多种多样的，因此，有时候容易把一些与商标近似的其他标志认为是商标。在此我们谈谈商标与它们的区别与联系。

□商标与装潢

装潢是指商品包装的表面装饰，包括图案装饰、文字设计和色彩运用。因为很多商品的商标在实际使用时常与包装装潢在一起，结果造成人们对商标和装潢不易区别的现象。其实，只要了解二者各自的特点，还是不难区别的。它们的不同之处在于：

1.商标具有专用性和长期性的特点

其形式比较稳定，在一般情况下不会改变。装潢则是非专用的，不受法律保护。其形式也随着市场的变化而变化。

2.使用的目的不同

商标的使用主要是为了区别商品的不同生产者和经营者。装潢的目的则是为了说明和美化商品，它用艺术的语言、精美的图案真实而美观地把商品展现在人们的眼前，以美的感染力吸引消费者，帮助生产者推销商品。

3.二者的图形构成不同

商标的图形注重显著性，即要求有区别于其他商品的明显特征。而装潢的图形则注重渲染性，以美化商品为目的。例如，“长城”牌鸡肉罐头，其商标是一段蜿蜒曲折的万里长城，衬托出“长城牌”三个大字，这显然是商标。而罐头的其他部位，则画着一只蒸熟了的肥鸡，使人垂涎欲滴，显然这是装潢，没有区分生产者的作用。

4.商标不能表示商品的内容

而装潢的内容却往往与商品的内容一致。装潢上的文字应该注明商品名称、原料、成份、用途、使用方法等方面的内容。如上面提到的鸡肉罐头，决不允许以鸡作为罐头的商标，但装潢上可以画鸡，用以说明罐头里装的是鸡肉而不是其他物品。

商标与装潢之间的联系也是紧密的，设计美观的商标也可以成为商品装潢的一部分。如“凤凰”牌自行车的商标就有装潢的作用。同样，有些商品的装潢别致，在某种程度上和商标一样能起到识别商品的作用，在有些国家还可以作为商标注册。我国在 1986 年为彻底禁止假冒名牌白酒的侵权行为，对全国十三家名酒厂生产的优质白酒的瓶贴和装潢，都允许作为商标使用。

□商标与外观设计

外观设计是指对产品的色彩、形状、图案或者其组合所作出的富有美感并适用于工业上应用的新设计。它通过人们的视觉，引起美感，给人以购买的刺激。它和商标一样，都可置于商品的表面或商品的包装上，都可以由某种图形组成，一个设计得好的商标和外观设计都能引起美感，刺激消费者的购买欲。此外，商标权和外观设计专利权又都属于工业产权的重要内容。但两者从本质上讲又是不同的。首先，它们的作用不同。商标主要是区别不同生产者和经营者的商品，而外观设计则起装饰商品的作用，使商品变得美观大方，它有机地与商品构成一体。其次，它们受不同的法律保护。商标权是

《商标法》的保护对象，外观设计专利权则是《专利法》的保护对象，因此，它们的内容以及权利、义务是不相同的。作为一个设计而言，到底是以外观设计还是以商标提出申请保护，申请人必须明确，不能模棱两可，否则，将会带来法律后果。如美国“可口可乐”饮料的瓶型，原系工业品外观设计，由于工业品外观设计的保护期只有5年，且只许续展一次，也是5年，过此期限，即被认为失去新颖性而不能再得到保护；而做为商标注册，一次有效期为20年，且可无限续展。于是“可口可乐”公司就将“可口可乐”饮料的瓶型改作为立体商标进行了注册，获得了永久的保护。

□商标与商务标语

商务标语是为了推销商品而宣传或做广告时所使用的口号。商务标语通常是和商标一起出现的，所以同商标有着密切的联系，但它又与商标有着明显的不同。商务标语的作用是宣传商品，对商品的质量、工艺、性能等进行赞美，如“美观大方”、“经久耐用”、“质量上乘”、“信誉第一”等等，这些并不能起区别商品的作用，也不能为一家企业所独占。商务标语还往往随时改变，不具有稳定性和显著性的特点。

但是，有些商务标语进行了大量宣传之后，已成为驰名商务标语，具有了显著性，能使顾客识别其使用者。如“雀巢咖啡，滴滴香浓，意犹未尽”、“金利来、银利来，男士添风采”、“牡丹虽好，还要爱人喜欢”、“车到山前必有路，有路必有丰田车”等等，这些商务标语已和其使用的商品紧密结合在一起，成为一个有机整体。对于这些驰名商务标语，如有别的企业窃用，那么标语原有者可以根据《反不正当竞争法》请求保护。对于极少数具有特殊独创性和文学性的商务标语，也可以成为版权的保护对象。

□商标与商号

商号，也就是厂商名称或企业名称，如上海无线电十八厂，无锡电视机厂等。商号与商标的区别是：商标必须与它所标示的特定商品或服务相联系而存在，而商号则是必须与制造销售商品或提供服务的厂商相联系而存在。如果说商标将不同企业的商品或服务区别开来，那么商号则是将整个企业同其他企业区别开来，而不必参考它所提供的商品或服务。如青岛电冰箱总厂生产“琴岛海尔”牌电冰箱，“青岛电冰箱总厂”就是商号，而“琴岛海尔”则是商标。商号也是一种专用权，受法律保护。

但商标和商号的联系又是密切的，商号往往同时也能起到商品标记的作用。我国允许把商号作为商标注册，而且有不少的企业把商号作为商标取得了注册。如“同仁堂药店”出售的药品以“同仁堂”为注册商标，“盛锡福帽厂”出产的帽子以“盛锡福”为注册商标。在外国，商号作为商标的也屡见不鲜，如美国波音公司注册的“波音”商标，日本丰田汽车公司注册的“丰田”商标等等。以商号作为商标，使它们有机地结合为一体，既是商品的牌子又是企业的名称，不但有利于宣传，也有利于促使企业保证和提高商品质量。用商号作为商标也可使用商号名称的缩写，如哈尔滨磁化器厂生产的磁化杯商标为其商号缩写“哈磁”。但使用商号缩写时要注意实际效果，不适当的滥用缩写有时会造成令人啼笑皆非的结果。正如一段相声里说的，如果把自贡杀虫剂厂的缩写“自杀”，上海吊车厂的缩写“上吊”，怀阳轮胎厂的缩写“怀胎”等等作为商标使用，对商品销售的不良影响就可想而知了。

□商标与产地标记

产地标记是商品包装上表明商品产地的标记。产地标记在不少国家中属于商标法保护的内容。但商品上的产地标记并不能被某一家特定的厂商所专有，因其性质与商标有着本质的差别。商标只能由它的所有人专有，并可以许可给转让合同中的受让人及使用许可合同中的被许可人使用；而产地标记则可由该产地的一切人使用，并且不能由法人或自然人申请注册，也不能进行转让或使用许可。基于这一特点，因产地标记而受到侵害的就可能不是某个特定的厂商，而是可能涉及到该地区所有经营某一商品的若干厂商，因此，有权对侵犯产地标记而提起诉讼的也往往不止一家。《巴黎公约》和《马德里协定》中，都规定了公约及协定的成员国有义务禁止一切带有虚假产地标记的商品进口，并规定了对使用这种虚假标记的当事人应实行法律制裁。《巴黎公约》中规定的因受害而有权起诉的主体包括，在虚假产地标记所标示的国家或地区内，以及使用该标记的国家或地区内的任何生产、制做或经销同一种商品的自然人或法人。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商标法

商标法，是商品树立名牌的后盾。

一、商标法的概念和内容

商标法同商标一样，是商品经济的产物。因为商标是商品生产者、经销者或服务提供者使用在商品和服务上借以区别不同商品和服务的专用标记。所以，在商品经济发展过程中，商标得到了广泛使用，从而产生了商标使用者之间、商标使用者和消费者之间、以及商标所有人同侵犯商标权人之间的矛盾和纠纷。为了维护商品生产者或经销者的正当权益，保护商标的专用权，就应当赋予商标一种权利，即如果某种商品已经使用了某一商标，在同类或者类似产品上，其他人就不应该再使用与此相同或者类似的商标。为了使这种权利在复杂的社会关系中，在涉及国家整体利益、商品生产者、经销者的利益以及广大消费者利益之间的种种利益关系中得以保护和遵守，各国都应运而生了一种法律以便对这些复杂的社会关系进行法律调整。这种法律就是商标法。一般来说，商标法是调整关于商标关系的法律规范，即调整在商标的使用、转让和制止侵犯商标权行为过程中发生的社会关系的法律规范。其核心内容就是保护商标专用权，并通过保护商标专用权建立起一整套完整的商标管理制度。它规定了商标权取得的原则和条件、商标权的保护、对商标使用的管理以及对商标争议的解决等。商标法的直接目的就是通过这一整套的商标管理体制，达到维护商标使用者和消费者的利益，促进社会主义商品生产和流通的发展的目的。通过商标管理，可以使商标得以正常使用，防止滥用、混同等现象发生，严厉打击利用商标进行扰乱市场等不法行为，维护社会主义经济秩序，就象我国《商标法》第 1 条所阐述的那样“ 为了加强商标管理，保护商标专用权，促使生产者保证商品质量和维护商品信誉，以保证消费者利益，促进社会主义商品经济的发展，特制定本法。 ”及第 3 条规定“ 经商标局核准注册的商标为注册商标，商标注册人享有商标专用权，受法律保护。 ”

商标法是一个集合的概念，它不仅指已颁布的《中华人民共和国商标法》，而且还包括国家有关机关制定的调整商标关系的各种商标条例、法令、实施细则，还包括在其他法律文件中有关商标的规定，以及我国在涉外关系方面有关商标的规定，这些商标法律规范的总和构成了我国的商标法。

总而言之，我国的商标法，是国家权力机关制定的，体现人民意志和利益，以国家强制力保证实施的，调整国家、商标所有人、使用人在商标注册、使用、管理和保护商标专用权过程中所发生的各种社会关系的法律规范总和。

二、商标法的任务和作用

我国《商标法》第 1 条就开宗明义地阐明了商标法的总任务。我国商标法之所以产生并趋于完善的重要原因就在于它的宗旨是为社会主义市场经济服务，要发挥商标的有利作用，克服它的某些消极因素，巩固和发展社会主义经济基础，以利于我国现代化建设的早日实现。

商标是区别不同商品和服务的标志，它能明确各个工商企业的责任，提高企业竞争意识，促进市场繁荣，还便于消费者指牌购货，加强对商品质量的监督，更好地维护消费者权益，在我国社会主义制度下，商标是促进生产，繁荣市场，参加国际竞争，维护生产者与消费者利益的有力工具。它是沟通生产者和消费者之间供求、购销的渠道，是我国社会主义市场经济中不可缺少的组成部分。

但是，正如任何事物都有利弊二重性，如果不进行必要管理而放任自流任其发展，那样，商标在实际使用中也会不可避免地带来很大的混乱，而商标法归根结底是为社会主义市场经济服务的，在这种客观条件下，商标法的任务就是扬利抑弊，并且通过商标法所具有的特点为社会主义市场经济服务。

商标法通过对各种商标关系的法律调整，可以充分发挥商标对发展我国社会主义市场经济的作用。这些具体作用主要表现在以下几个主要方面。

1.可以监督产品质量，维护消费者的利益

我国商标法的特点之一，就是通过商标管理，监督商品质量问题，提高商品质量，防止假冒伪劣产品，从而保护消费者的利益。商品质量问题，主要是生产主管部门的事情，商标是其中的一个环节，是辅助商品质量管理的手段。这样看来，商标的作用似乎无足轻重，但是，当商品一经进入市场，就会自然而然地受到广大消费者的鉴定。在商品流通领域里，通过对商标的管理和消费者对商标的反映，来监督产品的质量，制止损害和欺骗行为的发生。《商标法》第 5 条“ 国家规定必须使用注册商标的商品，必须申请商标注册，未经核准注册的，不得在市场销售。 ”第 6 条“ 商标使用人应当对其使用商标的商品质量负责。各级工商行政管理部门应当通过商标管理，监督商品质量，制止欺骗消费者的行为。 ”及第 25 条、第 31 条等都对保证商品质量和保护消费者利益作了具体规定。

2.可以在发展社会主义市场经济的过程中，保护合法竞争

我们的商标竞争是奖励先进，鼓励后进，使生产者感到商品使用了商标等于企业在商品上立了保证书，有经营风险的直接责任，使发展商品生产有一定的能动力。《商标法》正是通过商标权的取得、使用、续展、转让和保护等问题，为商标竞争规定了一套完整的保护合法，制止违法，打击犯罪的规范，这样就把商标竞争活动限制在法律规定的范围内。禁止利用商标从事不正当的竞争活动，使生产者、经营者能在竞争这一巨大动力推动下，遵守法规法纪，发展生产和经营业务。

3.通过保证商标注册人的商标权不受非法侵犯而达到充分调动商品注册人的创名牌、保名牌的生产经营积极性的效果

《商标法》的第 3 条规定就明确阐明了这点。保护商标权还解除了商标注册人担心自己的商标被他人非法利用的后顾之忧，鼓励了商标注册人生产名牌，保护名牌产品的勇气与信心，从而使他们把更多精力放在产品质量管

理上，生产出更多的优质产品。

4.可以保护我国商标在国际市场上的合法权益，发展对外贸易，促进国际交流

驰名商标具有很大优点，它们使用时间长、商品销售量大、范围广，为消费者普遍接受而且能在对外贸易中为国家大量创汇。如“娃哈哈”商标、“霞飞”、“琴岛海尔”及“虹雨”商标等。商标法通过多种规定为商品生产者创驰名商标建立良好的社会环境，使商标在国际贸易和国际经济交往中发挥重要作用。同时，在我国实行对外开放政策条件下，切实保障外国企业在我国的合法权益也十分必要，对外国企业的商标专用权的保护好坏直接关系到我国同其他国家的经济交往和贸易来往。我国《商标法》第 9 条、第 10 条及《商标法实施细则》中第 29、30、31 条，对这些问题作了明确的规定。

三、我国商标法的基本原则

商标法的基本原则，是指社会主义商标立法宗旨和经济法学原理相结合而产生的指导商标立法的基本原则。它既体现了立法者的意志，也体现了商标活动的规律。巩固和发展商标法制，加强商标管理，可以促进商品生产发展，保护合法竞争，保护消费者利益，繁荣市场，扩大交流，便利消费，维护经济秩序。

商标法的原则不仅要具有一般经济法律原则的共性，也应具有自己独立存在的个性，这种个性就是充分体现在对商标专用权和消费者利益的特殊保护。商标权的基本原则有其相对的稳定性。在一定条件下，根据客观需要，会对商标法的具体法律规范加以修改或补充，但商标法的基本原则一般不会有大的改变。

□保护商标权的原则

这是国家运用法律手段，根据商标立法的宗旨，按照法定的程序，赋予商标注册申请人以商标权，并在注册商标的使用、管理上给予保护的立法准则。

商标立法的核心就是保护商标权，有关商标的一切法律制度都是围绕商标权而展开。因此，只有商标法确立了，商标权才可以得到保障，平等竞争才能得以正常进行，商品经济才可以得到健康发展。

把商标权的保护作为商标法的基本原则，且在基本原则中占有极重的份量不是没有根据的。首先，保护商标权是商品经济发展的客观需要。商品是用于交换的劳动产品，社会分工是商品生产的基础，自愿原则又是商品交换的根本原则。任凭选购，争先出售，仍然是社会主义商品交换规律的反映，仍然是社会主义商品市场交换的要求。如果不承认并保护商标权，而允许商标假冒，那么商品信誉就没有保证，商品质量就无人负责。这样的竞争必然会扰乱社会经济秩序，阻碍市场经济建立进程。

其次，保护商标权，可以促进商品生产的发展。商标，从某种意义讲，实际是企业的标志，表示商品的一定质量，代表商品信誉，区别商品的生产者和经营者。保护商标权就是从法律上承认企业在商标信誉里凝结的“个别劳动”、“特殊劳动”，简言之，就是劳动的成果。劳动成果有差别，承认了这种差别，才能鼓励先进，推动后进，促使商品生产者、经营者在改进生产上下功夫，提高质量，降低成本，增加花色品种，创立驰名商标，形成合法的正当竞争，自然而然地保证市场秩序的稳定，从而促进了商品生产的正常发展。

最后，只有保护商标权，消费者的利益才能真正得到保护。保护消费者的利益的主要途径是确认商标权。商标权只限于该商标在批准注册时所核定的商品范围。如果该商品质量不符合要求，可以向有关部门反映，使问题得以解决，从而保护消费者的利益。

□保护合法竞争的原则

保护合法竞争的原则，是指对商品生产者在商标上所表现出来的合法竞争，必须进行法律保护，用这一指导思想来作为调整商标关系的准则。

竞争，有合法的、正当的竞争，也有不择手段，损人利己的竞争。市场

经济是法制经济，在我国建立社会主义市场经济进程中，应通过各种法律手段对社会经济进行宏观调控与管理，鼓励平等竞争，打击不正当竞争的行为，以保证国民经济持续、稳定、健康地发展。在我国的商标竞争中也会不可避免地出现一些消极因素。我们商标立法是要保护合法竞争，鼓励企业创名牌，使自己的商标在市场上树立信誉，创造驰名商标。我国商标立法关于保护正当竞争，禁止他人假冒注册商标，败坏他人的商标信誉，侵犯他人商标的专用权等不正当的竞争行为的规定，是发展社会主义市场经济中的一项很重要的原则。

□保护消费者利益的原则

保护消费者利益的原则，是指把保护消费者利益作为调整商标关系的准则。这是因为在生产发展的基础上，逐步改善人民的物质生活和文化生活，是社会主义生产的根本目的。商标立法也应遵循这一点，一切商标立法都不能有损于消费者利益。

我国的消费者都是各行各业的劳动者。劳动者也是消费者，他从社会得到的消费品所包含的劳动量，与个人提供给社会的劳动量（扣除为社会基金而进行的劳动）是相等的。所以，我国商标立法十分重视促使企业爱护商标信誉，保证商品质量，禁止粗制滥造、以次充好、欺骗消费者的行为。与其他国家的商标法比较，我国商标法十分强调保护消费者利益的原则。《商标法》第 6 条规定商标使用人应当通过商标管理，监督商品质量，制止欺骗消费者的行为，并规定了监督商品质量的具体要求和处罚条款，使消费者的利益有了可靠的保证。

四、注册商标与未注册商标

商标注册是指商标所有人为了取得商标权，将其使用的商标依照法律规定的注册条件和程序，向商标局提出注册申请，商标局经过审核准予注册的法律事实。经过商标注册的商标称为注册商标，反之，则为未注册商标。

1982 年《商标法》颁布以前，我国对商标实行的是全面注册的原则。所谓全面注册，实际上就是强制注册，即使用商标必须注册，这种用行政手段强制所有商标都要注册的一刀切做法在商品经济迅速发展、企业自主权明显扩大的今天，非常不利于调动企业积极性和提高企业经济效益；另外，还有不少城市街道、农村乡镇办的小企业及个体工商业者则往往是生产不稳定、产品不定型、生产地产地销的小产品，这些企业他们往往没有商标或临时使用一个商标，如果对此也强制其申请注册，不仅增加他们的负担，而且注册后极不稳定，反而影响其他企业注册和使用这个商标。再则，全国工商企业数以万计，商品品种浩繁，要求所有商品使用商标都要注册既不现实也不必要。所以，我国 1982 年颁布的《商标法》改变了过去全面注册的方法，实行商标自愿注册。自愿注册是指商标是否申请注册完全取决于商标所有人的意愿。其愿意取得商标所有权，可以申请商标注册，注册商标受法律保护。如果其不愿意申请商标注册，其商标也可以使用，但不享有商标权，也就不在法律保护之列。自愿注册原则赋予商品生产者和经营者自主权，使企业有能力在市场机制中更好地发挥作用。商标法对商标实行自愿注册原则是个总体概念，就局部而言，法律对自愿注册还有一定限制。《商标法》第 5 条明确规定“ 国家规定必须使用注册商标的商品，必须申请商标注册，未经核准注册的，不得在市场销售。 ”这就是说有一部分商品不能适用自愿注册原则，而必须实行强制注册，一般来说是与人们生活关系密切，直接涉及人民健康的少数商品，如人用药品、卷烟等。强制注册有利于确保产品质量，防止滥用和假冒商标，从而保护人民健康，但是有些企业因不懂或无视商标法关于必须使用注册商标的商品，未经核准注册不能在市场销售的规定，让这些商品流入市场引起行政纠纷。

我国实行了商标自愿注册原则，除了一部分注册商标外，还有大量的未注册商标的存在，未注册商标与注册商标有何不同呢？

□注册商标享有商标权，受法律保护

依照国家有关法律规定，商标注册人享有商标专用权，受到法律保护。因此，商标所有人可在法律规定的范围内长期、稳定地使用自己的注册商标。这有利于树立商标信誉，并在市场竞争中处于有利地位。如果发现他人侵犯自己的注册商标，有权向工商行政管理部门或人民法院提出控告。而未注册商标由于没有申请注册，不享有商标专用权，也不受法律保护，加之，一个企业不可能具备全国商标注册的资料。因此，在使用未注册商标前，无法判断是否与他人注册商标相同或相似，就是判明了和已注册商标不类同的情况下使用了某一商标，也可能因和后注册商标相同或相似而不自觉地造成了侵权行为。所以，未注册商标的使用权处于极不稳定的状态，随时都可能与他人的注册商标发生相同或相似而被视为侵权行为受到处罚。

天津汽车工业公司就因未注意商标注册问题而痛失“ 天津大发 ”微型面包车商标。早在 1982 年，正当进口汽车汹涌进入中国市场之时，天津汽车工

业公司经过市场预测，发现微型面包车在国内市场潜力很大，便于 1984 年 3 月与日本大发汽车株式会社签订了引进微型面包车的技术合同：日方提供技术，由天津方面组织生产。但在签定合同时，并未讨论协商有关“ 天津大发 ”商标的注册保护问题。

天津汽车工业公司在日方技术合作期间，不但充分吸收了日方的先进技术，还进行了多项技术的改进。使“ 天津大发 ”汽车成为质量好、销路广、深受国人喜爱的汽车，产量逐年提高，市场供不应求。天津汽车工业公司更是耗资上百万元，大作广告宣传，提高“ 天津大发 ”的知名度。

与此同时，日方为了控制“ 天津大发 ”车在中国的市场，不动声色地将“ 大发 ”在中国商标局进行了商标注册。这样在 1991 年双方合同期满后，天津汽车工业公司已无资格继续延用“ 天津大发 ”商标，不仅使几年来创“ 名牌 ”的努力化为乌有，而且还白白花掉了巨额广告费。该公司只好忍痛放弃“ 天津大发 ”的商标权，以新商标“ 华利 ”以及后来的“ 夏利 ”，作为微型面包车的商标并重新制定本公司的商标策略和战略。

□注册商标比未注册商标更易创信誉

注册商标获得商标专用权后，便于创名牌，可以在商标上加注“ 注册商标 ”的标记。这种做法给广大消费者在心理上带来一种稳定可靠的感觉，从而增强群众对商品的信誉，有利于扩大商品销售。而未注册商标不能得到专用权，也就很难有创名牌的良机，其产品的优质也不易为人们所信任。

另外，由于注册商标是排他性的，在其注册范围内，不会出现第二个与其相同或相似的合法商标，因而对其所进行的广告宣传，会提高自己的商标信誉，增强商品的竞争能力。而未注册商标则很可能在同一种商品或者类似商品上的商标相同或者相似，因此所进行的广告宣传会给别的企业带来好处或者造成侵犯他人专用权。如电视机厂使用“ 百花牌 ”未注册商标，该厂为了扩大销售，通过电视、电台等大量宣传，每年花广告费 20 万元，但由于与另一已注册“ 百花牌 ”电视机商标相同，不但造成侵犯他人专用权，所作的宣传也等于是为别人宣传的。

注册商标与未注册商标既然有很大的区别，那么企业在使用商标时，就要从实际出发，慎重加以选择。一般来说，生产有计划、原料来源有保证、质量较稳定、销售范围较广的产品以及习惯上使用商标的产品，要争优质，创名牌的产品、出口商品和用专有技术生产的产品等等，都应当申请商标注册，获得商标专用权以维护企业的经济利益。反之，那些当地产当地销的产品，生产未定型、原料无保障、生产不稳定的产品，以及试制、新销的新产品等，则可以使用未注册商标。有些产品可以先使用未注册商标，待条件成熟后再申请注册，这样比较灵活。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商标权

商标权是企业的无形资产，不得侵犯。

一、商标权的概念

商标权是商标法的核心问题。商标法所规定的管理制度、审批制度、以及防止他入侵权、假冒等有关规定都是从认定、保护商标权的角度来制定的。那么，什么是商标权呢？所谓商标权，概括地说，就是商标使用人对其注册、核准的商标享有的独占权利。商标经法定程序核准注册后，商标所有人便成为商标注册人，获得注册商标的专用权，并获得法律保护。商标权的主体限于商标注册人。

商标权的含义，又可以从广义和狭义两个方面来说明。广义的商标权的概念，包括商标的所有权及与其相联系的各种商标权利。如商标的专用权、商标的转让权、商标的许可权、商标的续展权等。狭义商标的概念，就是商标的专用权，这里主要包括商标所有人对商标的使用权和对于其他人不得随意使用商标的禁止权。而本书所提的则是指广义上的商标权。其中商标专用权是商标权最主要法律特征的表现，也是商标权很重要的一项内容。没有商标专用权，商标权也就失去存在的意义。正是基于这个原因，一般都把商标权和商标专用权不加区别地相提并论，认为商标权就是商标专用权的简称。我国及其它许多国家规定在商标权被确认之后，商标所有人取得商标专用权。

商标权所有人不但拥有使用权而且拥有禁止权。也就是说商标权所有人可以自己使用其注册商标，还可以按照自己的意志处理其商标权，可以转让，也可以许可他人使用，遇到他人侵犯时可以要求法律保护。这里所指的法律保护，是泛指的法律保护，除商标法本身以外，还可以受宪法、民法、民事诉讼法、刑法、行政法以及今后国家对商标管理工作作出的有关办法、规定等的保护。但这一切必须是在通过法定的程序取得、续展、转让、使用许可等的情况下才能拥有。

商标的使用权，根据我国《商标法》第 37 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。即商标注册人所使用的商标不能超出已核准的商品范围，也不能使用在与核准的商品相类似的其他商品上。另外商标权的禁止权要求其使用权的范围广。按照商标法第 38 条的规定下列行为均属侵犯注册商标权的行为。

（1）未经注册商标所有人的许可，在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标的；

（2）销售明知是假冒注册商标的商品的；

（3）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的；

（4）给他人的注册商标权造成其他损害的。

注册商标所有人不仅有权禁止他人使用与其注册商标完全相同的商标，而且有权禁止他人在类似商品上使用相同或者近似的商标。

商标是商品生产的产物，商标权则是为了适应保护商标的需要，而由统治阶级采取立法形式所确定的一种权利。商标的性质是随着商品生产的目的不同而异的。在资本主义社会，它是资本家进行剥削、牟利的一种手段，成为一种私有权，受到资本主义国家颁布的商标法律的保护。在我国社会主义市场经济体制中，社会主义国家经济公有制仍是主体，国有企业、集体企业、私营企业和三资企业的并存和经济迅速发展而带来的激烈的市场竞争。在硝

烟弥漫的市场上，商标成为商品的一把利刃捍卫着自己的权利。

商品生产和交换首先是为了实现使用价值，商标是代表商品一定质量的标志。商标的注册保护其商标专用权，其目的是为了促进生产、调节市场，保证产品质量，保护消费者的利益，促进社会主义市场经济的迅速发展，维护社会主义的经济秩序。因此，不能忽视其对企业所起的这个作用，不能忽视商标在扩大企业经营、增加产品销售方面的积极作用。由于商标直接关系到企业产品在市场上的声誉，这种声誉对企业的成败生死攸关，所以商标所有权势必引起各个企业的高度重视。同时市场竞争力的加强，各企业因商标专用权的利害冲突也会加剧。围绕商标权的归属，保护商标专用权，制止侵权行为，也就成为健全商标法制的重要环节。为充分保护商标权所有人的权利起见，商标法还规定被侵权人可以直接向人民法院起诉，请求通过诉讼程序保护。对于严重破坏社会主义经济秩序的假冒商标行为，它在更大程度上侵犯了商标注册企业的商标专用权，法律特别规定，对此种行为可以依法直接追究责任人员的刑事责任。例如，“ 小天才 ” 是香港东昆有限公司 1989 年向国家工商行政管理局商标局申请注册的游戏机专用商标。珠海联华电子厂曾于 1989 年先后三次向国家工商行政管理局商标局申请注册 “ 小天才 ”、“ 大天才 ”、“ 新天才 ” 商标，均被商标局以与香港东昆公司在同一种商品上注册的 “ 小天才 ” 的标头部分近似或中文部分相同为由驳回了申请。在明告无权使用 “ 小天才 ” 的情况下，珠海联华电子厂于 1989 年 11 月与珠海电子公司注塑厂签订加工制造了 3 万套 “ 小天才 ” 10501 型电脑游戏机的塑料机壳的合同；与珠海国际商品社签订印刷 “ 小天才 ” 游戏机外包装盒 5000 个的合同；与光华器件厂签订印刷 “ 小天才 ” 游戏机商标标识 1000 件合同。先后生产销售了假冒 “ 小天才 ” 游戏机 2000 台，非法获利 30 余万元。

广东省高级人民法院依法对 “ 小天才 ” 商标侵权案件作出终审判决，判处珠海联华电子厂赔偿香港东昆公司人民币 34 万元。

此处工业产权均属于专有权，具有独占和排他的性质。工业产权都是无形的财产权，它与普通有体物的所有权不同，容易被他人所模仿和复制，所以在法律上没有特殊的保护方法。一般说来，工业产权必须依法登记才能享有，才能具有对抗第三人的效力。

二、商标权的特征

商标权一经国家工商行政管理局商标局核准注册，商标所有人就享有把某一特定商标用于特定商品上的权利。商标权属于知识产权的范围。知识产权包括版权和工业产权。而商标权和专利权则是构成工业产权的主要内容。作为人们脑力劳动所创造的精神财富和智力成果，经国家确认并给予保护的知识产权，是一种无形财产权。无形财产权同有形财产权相比较，既有相同之处，又有不同的法律特征。各种知识产权都具有独占性、时间性和地域性三个主要法律特征，这是知识产权都具有排他性的表现。商标权亦是如此，因此商标权作为无形财产权有三大法律特征。

□独占性

独占性也称专有性、垄断性。商标权是商标申请人给商标局核准其商标注册，而获得的一项特殊权利。商标权一经取得就具有独占性的特征，就是某注册商标的使用权只能归该商标所有者独家占有，不许他人共享或侵犯；即在行使商标权时具有排他性，只有商标权所有人才能享有，非经商标所有人的许可，任何他人均不得行使，擅自使用就是侵犯他人商标专用权。例如，1983 年日本麒麟麦酒株式会社向中国提出注册“麒麟”商标的申请，但因为我国陕西麟游酒厂已经于 1979 年就正式以“麒麟”牌商标登记注册了，国家商标局根据掌握的实际情况驳回了日本申请的商标。

但精明的日本人并未就此作罢，而是和中国粮油食品进出口公司签订了一份寄售麒麟啤酒的合同。从而大量日本“麒麟”啤酒流入中国市场，仅 1984 年到 1986 年初，经中国粮油食品进出口公司销往全国各省市公司的“麒麟”啤酒就有 7.5 万箱之多，日方得款 33.5 万美元。日本人以“麒麟”作商标寄销的啤酒实际上是对陕西麟游酒厂的侵权。当陕西麟游酒厂发现这个情况后，直接告至国家商标局。

“麒麟”啤酒系为侵权产品，应予严肃查处，国家商标局义正辞严，通知日方：违法运来的啤酒立即停止销售，全部退回，并准备接受罚款。但后来由于日方多方周旋，竟然以 18 万元买下了“麒麟”商标专用权，中国商标局仍然做出了“侵权在先，私了在后，仍应查处，罚款 5000 元”的裁决。如果日方没有在此期间买走“麒麟”商标，处罚将更加严厉。

商标专用权的独占性，又表现在以下两个方面：

1.商标权所有人享有使用权

使用权是指注册商标的所有人，在注册商标所核实的商品上，使用该商标的权利，他人不得非法干涉。但是商标所有人使用其注册商标时，应当符合法律规定，不得乱用或滥用。在使用过程中商标所有人具有绝对性支配和使用，并获得全部利益的权利。例如，“星光”牌汽车轮胎的注册商标，只归吉林光明橡胶厂使用，其他橡胶厂生产的汽车轮胎未给允许，不准使用“星光”牌商标。“星光”牌汽车轮胎商标的所有人享有使用该商标的合法权利。

在谈到商标的使用权的时候，应该把已经注册的商标所有人的商标使用权和未注册的商标使用权加以区别。二者虽都是商标的使用权，但前者受法律保护又具有排他性，其商标使用人不必担心别人会禁止他的使用权。而后者的商标使用权虽也是法律所允许的，但属于未注册人的不受法律保护的使用权，是不稳定的使用权，当与已经注册的商标相同或相似并都用在相同或

类似的商品上，便被撤销对此商标的使用权。对于具有侵权行为的未注册商标，应及时给予制止，此时未注册商标的影响大小，质量好坏，及使用时间的长短均不能减免处罚。如 1993 年 3 月甘肃《读者文摘》杂志社不得不作出痛苦的决定，它将放弃这个令众多读者仰慕，花了十二年时间苦心经营的名称。

在 1981 年《读者文摘》创刊之初，美国读者文摘协会便来函要求中方停止使用《读者文摘》这个名称。当时中国未参加任何国际版权公约，所以这一要求没能实现。但在 1982 年 8 月《中华人民共和国商标法》颁布以后，美国读者文摘协会敏锐地抓住这一机会，立即向中国国家工商局商标局申请注册“读者文摘”中文名称。并于 12 月 30 日率先取得了该项名称的商标注册证书。而甘肃《读者文摘》直到 1989 年 9 月才到商标局办理“读者文摘月刊”注册事宜。1990 年 8 月 24 日美国读者文摘协会致函中国工商局商标评审委员会，以侵犯其商标专用权为由，要求撤销甘肃方面的注册商标。商标评审委员会受理此案后，立即通知甘肃方面作出答辩。

由于美国“读者文摘”商标在中国注册在先，那么在中国范围内的专用权理应受到保护，更重要的是中国和美国都是《保护工业产权巴黎公约》的成员国，按照统一的国际惯例在对等的基础上办事，是缔约各方应当共同遵守的准则。最后甘肃方面不得不做出既明智又痛苦的选择——放弃名称。

2.商标所有人享有禁止权

他排除了第三者擅自使用该商标的权利，禁止权即商标注册人有权禁止他人未经其许可而使用其注册商标的权利，并且有权禁止他人擅自制造其注册商标标识及损害其注册商标声誉的行为。如 1983 年 4 至 5 月间一些人非法合伙组装冒牌“飞鸽”自行车 690 辆，取得非法利润 10080 元。根据天津自行车厂的控告，对于组装冒牌“飞鸽”自行车的人，按照《商标法》有关规定以假冒商标罪进行惩处。

如果商标所有人没有禁止权，听任第三者将同商标所有人的注册商标相同或相似的商标，使用于同一种商品或类似商品上，必然造成商品出处混淆，妨碍注册商标的使用，损害商标所有权的利益和消费者的利益。

商标权和专利权一样不同于有形财产，一个商标和一次专利的专有权，只能授予一次。而完全相同或相似的两个或两个以上的有形财产，无论为同一个所有或分别为不同的人所有，其所有权都可以成立，不发生互相排斥的问题。

在商标使用过程中，难免会发生一些纠纷。有关部门处理和调解纠纷时，应当从保护商标独占使用权出发，协调各个方面的关系，把纠纷加以解决。

□时间性

商标权具有一定的时间性，是指注册商标只能在商标法规定的有效期限内发生效力，只在有效期限内商标权才受到法律保护。有效期满而未经续展，商标权自行终止，丧失法律保护。我国商标法规定注册商标的有效期自核准注册之日起计算共十年。期满后允许申请续展，续展没有次数限定，因此商标所有人如果愿意并按时按法定程序申请续展，商标权能够成为永久的产权。

商标权的这一特点在经济贸易中有着重要的意义。因为商标专用权人许可他人使用自己的注册商标，一般是通过许可贸易方式进行的，而这种合同

都是有一定期限的。被许可方只有在商标权有效的期限内，才有义务向许可人支付报酬，在商标权终止后，被许可人就不必再支付使用费了。由于这一特点，商标使用许可合同中就应该特别了解清楚允许使用的商标权的法律地位，以利于合同的签订。

世界各国对注册商标的有效期限有不同的年限规定，如 10 年、20 年、15 年等，过了有效期而不再续展，即失去了商标专用的权利。但法律对动产和不动产的保护一般是没有时间限制的。

□地域性

商标权具有严格的地域性，即通常说的“ 属地原则 ”。商标注册人所享有的商标权仅在一定的国家或地区有效，也就是仅在授予该项权利的国家领域内受到保护，在其它国家不发生任何效力，其它国家也没有保护的义务。如果需要得到商标权，则务必遵照所在国规定的法律程序申请注册商标。因此，出口商品的商标，只在国内注册还不行，还必须按规定到商标出口国申请注册。

在涉外的商标权的确认和保护方面，尽管签订了一系列的国际条约，但仍完全取决于本国的国内法；在处理问题时，所适用的法律依据仍然是本国的法律规范。这一点和其他财产所有权不同。如小汽车、电视机等就是没有地域性的商品。所谓有形财产权就不存在地域性的问题，一个人从此国移到其它国家所携带的有形财产，其所有权也会得到该国法律的承认和保护。

知识产权包括人身权和财产权。人身权是与特定的人的身份密切联系在一起的一种权利，是人身关系在法律上的反映，它不象财产权那样可以转让和继承。知识产权转让和继承，只是其中的财产权而不是人身权。人身权和财产权都应受到法律的保护。我国《商标法》只保护财产权而不保护人身权，这是《商标法》和《专利法》所不同的地方。《专利法》关于“ 发明人或设计人有在专利文件中写明自己是发明人或设计人的权利 ”的规定，就是保护人身权的表现，而《商标法》则无类似的规定。商标设计人属于实用工业美术设计人，其人身权可以通过版权法加以保护。

三、商标权的内容

商标权是受国家法律保护的权利，不允许任何人侵犯，这是世界各国商标法所通用的原则。它的内容包括以下八个方面：

□商标的专有使用权

商标的专有使用权也叫商标的独占使用权，是指经过核准注册的商标使用权，是只准商标所有人在注册商标的范围内有完全独占使用其商标的权利。也就是说，如果他人有同自己的商标相同或近似的商标，而且用在与自己的商标指定的商品相同或者近似的商品上时，也是无效的，法律只保护商标专有人的权利。但是这种独占使用权并不是无边无际的，毫无限制的，它受到法律的制约，只能在一定条件下行使，如果违反所规定的范围，则失去了独占使用权。如果商标注册人在一切合法的前提下，便可取得合法利益。如：上海五和针织厂注册在汗衫上的“鹅牌”商标，由于取得了合法使用的权利，具有排他性。所以，几十年来一直稳定使用，并加以价廉物美，逐渐为广大消费者所熟知，成了名牌产品，对企业生产的发展和经济效益的提高起了重要作用。

在法律上对独占使用权的范围规定为：

（1）根据巴黎公约规定的商标独立原则，商标权所有者只能在商标注册国的范围内享有独占使用权。

（2）商标权所有者只能在适用于该商标注册时所指定的商品范围内有效。反之，如果他人将商标权所有者的注册商标使用在其他商品上则不具有法律约束力。

（3）这种独占使用权属于商标权所有者独有，除了通过正常渠道取得使用之外，一般不能使用。

（4）在商标所有者或者经商标所有者同意后，可以使用于同一商标的生产者，也必须保证原申请注册商标所核准的商品质量和规格。如粗制滥造，降低产品质量，其独占使用权将受到干涉，甚至有可能被停止或撤销。

□商标的禁止权

所谓商标的禁止权，是指商标所有人有权禁止他人不经过自己的许可而使用其注册商标的权利。对禁止权前面已有论述，在此不再重复。对侵犯注册商标专用权者，商标所有人可依靠《商标法》的规定，向主管商标的工商行政管理部门或司法机关控告，要求停止侵权行为，赔偿经济损失，情节严重的可以直接追究刑事责任。如：张某于 1988 年 4、5 月间先后伙同 13 人，组装冒牌永久牌自行车一千余辆，获取非法利润近 2 万元。根据永久牌自行车的生产厂家的控告，当地司法机关调查确认，张某等人的违法活动，触犯了《刑法》第 127 条的规定，构成了假冒商标罪，对张犯依法给以惩处。

□商标的转让权

所谓商标的转让权，是指商标专有权人有权将其所有的注册商标依法定程序，按一定的条件，转让给他人所有，由他人享有这种专用权。例如：吉林某无线电厂将使用在收音机上的飞跃牌注册商标，以 7 万元转让给上海一家电视机厂。

注册商标的转让有两种形式：一为合同转让；二为继承转让。所谓合同转让就是企业与企业之间、企业与个人（个体工商业者）之间，个人与个人之间，通过签订合同而进行的转让。这种转让可以是有偿的也可以是无偿的，不过一般都是有偿的。所谓继承转让，就是原注册人（个体工商业者）因死亡或丧失经营能力，由法定继承人继承其注册商标。经过转让，转让人丧失了商标权，受让人得到商标权，成为该注册商标的所有人。

另外由于商标转让权而享有的商标权不仅是在我国，还可以在其他国家享有商标注册所有权，因此商标注册转让又可以分为国际转让和国内转让。

□商标的使用许可权

所谓商标的使用许可权，是指商标专用权人将其自己注册的商标允许其他单位或个人在商定的期限内，以一定的条件许可被许可人使用其注册商标，享有该注册商标的使用权的一种权利。根据《商标法》第 26 条规定，商标所有人有偿或无偿地许可他人使用自己的注册商标。如上海一〇一厂将使用在收音机上的海燕牌注册商标，许可福建八四〇〇厂使用，按收音机出厂价的 5%提取许可使用费。

商标使用许可合同应报商标局备案。

许可人应监督被许可人使用注册商标的质量。使用他人注册商标的商品，应标明许可人名称、被许可人名称和商品真实产地，防御商标不得许可他人使用。

□商标的续展权

商标的续展权是指商标权有效期限结束时，注册商标所有人有权进行续展注册申请，以使商标权延续下去。

□商标的注销权

商标的注销权是指商标注册所有人主动申请注销自己的注册商标的一项权利。由于商标己失去商用价值等原因，商标所有人可以向商标局申请注销该商标。当然，也可以通过放弃续展使自己的商标权自行消失。

□商标的争议权

商标争议权，是指注册商标所有人可以在其他后注册的商标核准注册一年之内，以该商标在相同或相似的商品上与本商标相同或相似为由，提出争议，要求撤销该商标。

□商标的诉讼权

当其他人因伪造销售假冒注册商标，销售明知是假冒注册商标的商品，或未经注册商标所有人许可，即在相同或类似商品上使用与注册商标相同或相似的商标，而对商标所有人权益造成侵害的，商标所有人有对侵权行为提出控告，要求制止其行为并作出赔偿的权利。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商标权的取得

中国航空公司标志“CAAC”属于服务商标。

一、商标权取得的概念及分类

如前章所述，商标权包括商标使用权、续展权、转让权、使用许可权和法律诉讼权等等。而商标权的取得就是指特定的人（法人或自然人）依据一定的法定程序全部或部分地得到商标权的行为。

商标权的取得按取得的内容可分为完全取得和不完全取得两大类。

□商标权的完全取得

完全取得是指全部取得商标权的各项权利，即取得商标所有权。它又可分为原始取得和继受取得两种。

1.原始取得

原始取得又叫直接取得，凡商标所有人对其使用商标的商标权的取得是最初的，即不是以原来的商标所有人的商标及其意志为依据产生的，就称为原始取得。

在我国，商标权原始取得的方式是商标注册。《商标法》第 3 条规定“ 经商标局核准注册的商标为注册商标，商标注册人享有商标专用权，受法律保护。 ”商标所有人必须依照法律规定的注册条件、原则和程序，向商标局提出注册申请，商标局经过核审，准予注册之后，商标所有人才享有商标权。商标注册是确定商标权的法律依据，有关商标的一切权利都是最终来源于商标注册，未经注册的商标，不受法律保护。

商标权归属的判定遵循注册在先的原则。即谁是先申请商标注册，无论该商标是否已实际使用，商标权就授予谁。如果使用商标的人不及时申请注册，一旦被他人抢先申请注册，即使申请人未使用该商标，原商标使用的人也无法取得该商标的商标权。例如，1985 年，河南省平顶山市临汝县宋宫酒厂试制生产出“ 宋都 ”贡酒，投放市场后很快赢得了顾客喜爱，产品远销十几个省，但却未及时申请商标注册，由于该厂酒瓶上厂家署名为“ 中国宋宫酒厂 ”，以至于很多外地客商认定“ 宋都 ”应出在开封，于是纷纷到开封县酒厂找“ 宋都 ”。开封县酒厂对这送上门的生意大喜过望，很快地推出了相同商标的“ 宋都 ”贡酒上市。继而，河南淮阳、郸城、太康等县数十家酒厂争相生产出各自所谓的“ 宋都 ”贡酒。市场上一时间冒出了大量的“ 宋都 ”。给临汝宋宫酒厂带来了料想不到的冲击，经济损失近百万元。此时该厂领导心急如焚，要求工商行政管理部门保护其权益。但由于该厂商标未申请注册，虽然率先使用，也仍然没有商标权，故不受法律保护。厂领导追悔莫及，赶快到省工商局申请注册，不料“ 宋宫 ”商标却已被开封市一家个体汽酒厂率先注了册。此时的宋宫酒厂非但不是商标权的被侵犯者，反而成了侵犯他人商标权的侵犯者，宋宫酒厂于是陷入了很大的被动境地中。

我国《商标法》还规定，如果两个或两个以上申请人在同一天同在相同或相似的商标上以相同或相似商标申请注册的，则应审定公告使用在先的商标。使用在先者，必须按照商标局的通知，限期提交第一次使用该商标时间的证据，如用该商标第一次刊登广告、签订合同、印制商标标识的收据凭证等。如果双方均未开始使用该商标，则由双方申请人协商，30 天协商仍达不成协议的，由商标局根据使用该商标的商品产量多少、质量好坏、销售范围大小等实际情况进行裁定或者在商标局主持下，由申请人抽签决定。

2.继受取得

继受取得又叫传来取得。这是商标权的转移而非商标权的创生，是以原商标所有人的商标权及其意志为依据而产生的。

继受取得有两种情况，一种是根据转让合同，由受让人从转让人处有偿或无偿地取得商标权。如前面所说的宋宫酒厂最终就以 5000 元转让费从开封市那家个体汽酒厂处转让取得了“ 宋都 ”的商标权。再一种是根据继承程序由法定继承人继承已死亡的被继承人的商标权。如传统名牌狗皮膏药注册商标“ 大槐树 ”牌。注册人死后，商标权由他的三个儿子（法定继承人）继承。

□商标权的不完全取得

不完全取得是商标权的特殊取得方式，它专指凭商标权的使用许可合同而获得享有该商标的一部分权利。通过这种方式取得的不是商标的所有权而只是使用权，商标权的不完全取得方并没有因此获得商标的续展、转让和再使用许可等权利。

不完全取得又因使用许可的类型分为两个层次：因商标权的独占使用许可能获得商标的相对独占使用权；因商标权的一般使用许可能获得商标的一般使用权。这在本章第八节中将有详尽论述。

二、申请商标注册的条件

所谓商标注册，就是商标使用人按照法定手续向商标局申请商标注册，经核准注册后，由商标局将核准注册的商标载入《商标注册簿》，并发给《商标注册证》。商标注册的申请是完成商标注册的第一步。而申请商标注册应具备以下条件。

□商标注册申请人是商品生产经营者或服务项目提供者

我国商标法规定：凡是企业、事业单位和个体工商业者，从事生产、制造、加工、拣选、经销商品的，或者提供服务项目的，都有权申请商标注册，但申请人必须是经工商行政管理部门核准登记，持有“营业执照”并能独立承担民事责任的企事业单位和个体工商业者。也就是说，只有受法律保护的经济实体才有权要求法律保护其商标权。

这里所指的生产，是指人们使用工具来创造各种生产资料和生活资料，如钢铁、煤、棉、油等等；所谓制造，是指经过人工加工使原材料变成可供使用的物品，如制造拖拉机、汽车、各种机器、生活用品等；所谓加工，是指对原材料、半成品做各种工作（如改变尺寸、形状、性质，提高精度、纯度等），使其达到规定的要求或者成为成品，如把猪肉、牛肉、鱼肉加工成各式罐头，用人造革加工成各种包装和服装，用布加工成各式服装、日用品，用钢丝加工成各种弹簧等；所谓拣选，是指对成品或半成品加以挑选后用于销售，如对水果、蔬菜、水产品、中药材进行分等挑选；所谓经销，是指经营销售，如百货商店经销的各种商品，外贸部门经销的商品，有些出口商品并不是外贸部门生产的，但由他们注册商标经销国外，属外贸口岸商标。

除生产经营商品的可以申请商标注册外，提供服务的也可以申请注册商标。我国《商标法》以前没有服务商标的规定，服务商标的商标权一直不能够得到有效的保护，这在经济实践中造成了很大的弊病。在保护工业产权巴黎公约中，规定了保护服务商标的内容，为适应建立社会主义市场经济的需要并与世界发达国家经济法律制度接轨，我国 1993 年修订《商标法》时特别增加了保护服务商标的条款。《商标法》第四条补充规定：“企业、事业单位和个体工商业者，对其提供的服务项目，需要取得商标专用权的，应当向商标局申请服务商标注册。本法有关商品商标的规定，适用于服务商标。”服务项目，包括广告、保险、金融、建筑、娱乐、运输、贮藏等等，服务部门并不出售有形商品，而是提供商业性质的无形的服务活动，而这种服务也需要用不同的标记把它们区分开来，如中国航空公司的标志“CAAC”等，都属于服务商标。

□申请注册的商标应具备商标构成的基本要素

商标构成的基本要素是指具备构成商标的各种条件。我国《商标法》规定：商标由文字，图形或其组合构成。这就说明商标构成的基本要素是文字和图形。

由于商标的色彩对提高广告宣传效果和更有效地发挥商标的作用有重要的意义，因此，色彩也可作为商标构成的要素。但与文字，图形不同的是，色彩不能独立地作为商标构成要素，只有与文字图形相结合才能构成。因此，在商标的文字、图形中明确其色彩就十分重要。由于商标色彩做为商标构成

要素的这一特殊性质，一个商标的文字、图形与另一个商标完全相同而色彩不同时，就有可能被视为另外的商标。因此，在使用商标时应特别注意这一点。

目前，国际上有的国家把商品包装和容器的特殊样式乃至音响、气味等等，也认为可以构成商标，允许注册。例如，美国可口可乐公司就把饮料可口可乐瓶子的形状作为商标在美国注了册，享有专用权。美国一家银行把倒金币的“哗啦”声音录下来作为商标，其他人不得再用这种声音。关于这些构成，我国《商标法》并无明文规定，以前一律不予承认。但从近年司法实践来看，有承认这些特殊商标的趋势。如小霸王电子工业公司耗资 200 万，在国内首次采用有声商标，把给唐老鸭配音的著名演员李扬的声音输入游戏机内，只要一开机就可以听到李扬说的“小霸王其乐无穷”的声音，使消费者当场就能识别冒牌货，从而赢得了顾客们的信任。

□商标应具有显著特征

所谓商标具有显著特征，是指商标的标志具有明显的独特性和识别性，人们很容易把该商标同其他商标区分开来。我国商标法第 7 条规定：“商标使用的文字、图形或者其组合，应当有显著特征。”

这是商标注册的另一个重要条件，商标是用在商品上的一种独特标志，以便消费者区别不同的生产者和经销者，这种作用决定了商标本身应当具备与众不同的特点。这要求商标无论是文字也好，图形也好，都要立意新颖，具有独特风格，借以和其他同类商品加以区别，这种能力越强，商标就越显著，反之则不显著。

一般来说，用印刷体表示的一个或两个外文字母、汉语拼音字头组成的商标就不具有显著特征。如单独 A、B 或 D、E 组成的商标一般认为无显著性。但一个或两个外文字母或汉语拼音字头组成的图案变形字母，以特殊形式出现，可以被视为具有显著性。如大众汽车公司的商标由“V”和“W”组成，就有显著性。另外，商标名称与图案是不相关的两个事物，也不符合有显著性的的要求。如“太阳”牌商标的图案却是一座宝塔；“风帆”牌商标背景却是一副拳击手套；“虎”牌商标图形却是一只羊等等，这都不能作为一个商标进行申请。另外一些商标不具有显著特征的，在后面商标禁用条款中还会提到。

□商标不能违反禁用条款

一般来说，商标内容可以选用各种有意义或无意义的文字和图形，但从国家、社会组织、单位和个人利益方面考虑，我国又规定了某些文字、图形或其组合不能构成商标。《商标法》第 8 条规定：商标不得使用下列文字和图形：

（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；

（2）同外国的国家名称、国旗、国徽、军旗相同或者近似的；

（3）同政府间国际组织的旗帜、徽记、名称相同或者近似的；

以上三项规定的内容，采用了国际上的惯例，体现了对我国国家威严的崇高尊重，同时也体现了我国对外国和各国之间国际组织的尊重，如果把这些“名称”作为区别商品的标记，不利于国家、军队等威信的维护，也有损

于国家和国际组织的尊严，对其他国家也是一种不友好、不礼貌、不尊重的表现，不符合国与国之间平等互助和团结协作的精神，并且会引起消费者对商品来源的混淆，从而造成不良影响，所以以上内容都不得使用在商标上。如广西桂林包装机械厂在机械产品上申请注册的“中华”牌商标，就被依法驳回。申请人不服，要求复审。理由是“中华”二字不应认为是国名，用汉语拼音还是用外文缩写这两个字都不是国名的含义，国内一些产品也有使用“中华”商标的，故在机械产品上也可使用，我国包装机械产品从无到有，从进口到出口，使用“中华”商标更能体现国产感。但复审申请又被驳回，理由是在我国近现代出版的词典里，“中华”均解释为中国，“中华”商标违反禁用条款，故不能核准。但是，对《商标法》颁布以前已经注册并已取得名牌地位的商标，如“中华”香烟，可以采取从宽处理，今后则一律从严。另外，上述图形和标志如果不是用作商标主体，则不在禁用之列。如“巨轮”牌商标画着一艘乘风破浪的巨轮，船头飘扬着五星红旗，商标主体为轮船，并非国旗，因而可以注册。

（4）同“红十字”、“红新月”的标志、名称相同或者近似的。

这一项也是采用了国际上的通用规定。红十字会是一个志愿的、国际性的救护救济团体，以红十字为它的标志。红新月会是伊斯兰国家中与红十字会性质相同组织，标志是红新月。为了保证这些标志的“纯洁”与专用，我国禁止将这些标志作为商标。但如果不是商标主体，同样不在禁用之列。如“卫生”牌商标的画面是医护人员肩挎带有红十字的药箱，因商标主体不是红十字，所以可以注册。

（5）本商品的通用名称和图形。

本项规定是为了避免商标丧失显著特征。所谓“通用名称和图形”，是指在某区域内为大家通用于某一商品或服务上的文字或图形，可由生产同一商品的企业各自用于商品的标记或包装等地方，而不能由某一企业作为商标专用。如“罐头”牌罐头、“巧克力”牌巧克力、“奶糖”牌奶糖等都因违反该禁用条款而不能予以核准注册。但这里的通用名称或图形是指本商品的通用名称或图形，而非其他非类似或不同类的商品。如“雷达”虽不能做为雷达的商标，但可以被用来作为抽油烟机的商标。

但本项规定也有例外。从商标使用的实际情况和国际惯例来看，有些“通用名称或图形”在进行了大规模长时间宣传之后，正变成能使人区别商品生产者和经营者的标志，这种通用名称或图形应可以成为某一企业的商标，这种驰名商标，作为例外也可以取得注册。最典型的就要数酒类商标了。

在历史上的很长一段时期内，酒类商品的瓶贴上，商标名称和图形都不醒目，而酒类的特定名称却特别显著，形成了消费者只认酒的特定名称而忽视商标的情况。如，人们都知道贵州遵义的茅台酒，却很少有人重视其注册商标是“金轮”牌，只是通称为“茅台酒”。类似的还有四川的五粮液，山西的汾酒、竹叶青等等。如果按《商标法》的严格规定，这些都是商品的名称而非商标，因而不能受到法律保护。所以这些特定名酒的特定名称往往被别人明目张胆地仿冒，甚至被外国人作为商标在国外抢先注册，这就使我们国家名酒的经济效益和名牌信誉受到很大损害，也往往对通常只注意酒名而忽视商标的广大消费者造成误导。因此，我国对酒类商标注册有如下规定：①酒的商标应同它特定名称统一起来，如“青岛”啤酒，“青岛”既是这种酒的特定名称，又是这种酒的商标。②若企业生产的酒既有注册商标，又有

特定名称的，则要么去掉酒的特定名称，只保留原注册商标，要么不再使用自己的注册商标，以酒的特定名称申请商标注册，并申请撤销原注册商标。这也是一种酒的商标与特定名称统一的方法。如原“跃进”牌张弓大曲，或者去掉酒的特定名称“张弓”，改为“跃进大曲”，或者撤销原注册商标“跃进”，申请以特定名称做为商标注册，使用“张弓大曲”的名字。但为避免影响名酒在国际市场上的销路，在这些名酒的特定名称作为商标注册后，可允许同时使用原注册商标。③今后酒类商品不再用地名做商标。

一些企业在酒类商品商标标识上以产地作为商品名称，或用不适当方式渲染产地名称以误导消费者，客观上侵犯了商标注册人的利益。针对这种情况，我国工商行政管理局对酒类商品标识上使用产地名称的有关问题做了如下规定：①使用的产地名称，必须是该企业所在地的名称。②使用产地名称，必须标明该产地的行政区划单位。如产地是洋河，应标明“洋河镇”，不应只称“洋河”；产地是绵竹，应标明“绵竹县”，不应只称“绵竹”；产地是泸州，应标明“泸州市”，不应只称“泸州”。③按前项使用的产地名称，其字体的写法、大小和颜色必须一致，每一个字体大小不得超过 8 毫米，并不得大于商标名称。在外包装上使用产地名称，其字体大小不得超过商品名称字体大小的三分之一。标明产地名称必须加括号，不得与商品名称连用。④使用带有地名的企业名称，其字体的写法、大小、颜色必须一致。

（6）直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的。

这项禁用条款也是为避免商标缺乏显著特征，它禁止以商品本身的特点作为商标，因为生产同一种商品的生产者，如果都用同样的商品特点作为商标，该商标也显然不可能具有区别不同生产者的显著特征。

直接表示商品质量的，如“优良”牌，“冠军”牌等；直接表示商品的主要原料的，如“可可”牌可可糖，“绵羊”牌羊绒衫等；直接表示商品功能的，如“绝缘”牌电工工具，“准确”牌手表等；直接表示商品用途的，如“学习”牌文化用品，“运动”牌体育用品等；直接表示商品重量、数量的，如“半缸酒”牌白酒等；表示商品其他特点的，如“六色”牌水彩笔，“甜”牌奶粉等。这些商品都不能被核准注册。但要注意本项所禁止的是“直接表示商品的质量……”的商标，这就意味着反面“间接表示”或“暗示”是允许的。例如“幸福”牌奶糖，这“幸福”二字给商品以暗示“优质”，使消费者乐于选购，起到宣传和推销商品的作用，但没有“直接表示”商品的质量，所以并未违反禁用条款，为合法商标。

此处举一个案例。日本石原产业株式会社在除草剂上申请注册“稳杀得”商标，被驳回。驳回理由是：“稳杀得”文字商标含有叙述性，意指使用这种化学制剂，对于杂草和病虫害的杀伤力稳妥可靠，该商标与使用商品有直接联系。“稳”直接涉及商品质量，“杀”说明商品用途与功能，“稳杀得”系属对本商品的质量、用途、功能的叙述性文字，违反商标禁用条款，不能获准注册。

（7）带有民族歧视性的。

我国是一个多民族的国家，要尊重各民族的风俗习惯，而且我国《宪法》规定，各民族一律平等，因此，维护各民族的平等、团结，禁止民族歧视是很重要的。所以，凡带有民族歧视的商标都不能使用。

（8）夸大宣传并带有欺骗性的。

所谓夸大宣传，就是超越了原产品的质量，做一种言过其实的宣传。比如用“最优”牌显示衣服的质量，以“健康”牌显示香烟的无害，以“十里香”牌显示香水的效力，都具有夸大宣传并带有欺骗性的功能，应予以禁止。

由于历史原因，以前的商标管理不严，从而造成有些商标名称有夸大性质，因此原则上应将原商标加以更改。但根据驰名商标的例外原则，对于已经驰名的商标，若改变其名称会直接影响到其产品的销售，就不宜再改。如上海的“永久”牌自行车，尽管严格上讲它属于夸大宣传的商标，但因为其已经成为中国自行车界的驰名商标，就没有令其更改。总之，对这一规定的掌握是本着过去从宽，今后从严的精神灵活运用的。

（9）有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响的。

有害于社会主义道德风尚，如画有裸体女人像的商标以及其他含有不健康内容的商标；有其他不良影响的，如用世界地图和中国地图作为商标图案，由于商标面积狭小，很容易因画得不准而引起不必要的误解和纠纷，甚至引起国际争端，因而，这些内容都不能作为商标使用。

另外，1993 年修改后的《商标法》有关商标禁用范围的第 8 条新增加了一款：“县级以上行政区划的地名或者公众知晓的外国地名，不得作为商标，但是，地名具有其他含义的除外；已经注册的使用地名的商标继续有效。”

对于地名商标，特别是公众知晓的地理名称，大多数国家都是不允许作为商标注册的，其理由是地名商标不具有显著性，地名做为通用名称，也不能被一家企业所独占。我国用地名构成的出口商品商标，如“青岛”、“天津”、“北京”、“上海”等名牌，在国外申请注册，都被一一驳回。在商标注册和使用上，我国曾一度出现过使用产地地名混乱的情况，一家企业使用产地名称，产地其他企业无法再用这个名称，这就等于把集体性权利变成独占性权利。独占地区名称，往往导致其他企业不能生产当地传统产品，阻碍地方经济发展。例如，湖北孝感县的麻糖十分闻名，而“孝感”县名已在 1979 年被一家企业做为麻糖商标注了册，从而使其他厂家无法再用“孝感”来标志自己产品的来源。因为如果这样做，就会侵犯他人的商标专用权。这种状况显然对发展地方土特产品，繁荣地方经济不利。考虑到种种弊端并为和国际通用规则接轨，我国在修订《商标法》时特别新增加了禁用地名的条款。如最近广东某家企业以“广州”作为起重机的商标提出注册申请，就被依法驳回。汉语拼音组成的地名商标，仍应视为行政区划名称不予核准，如以“ZhengZhou”这一郑州的汉语拼音做为商标名就应被驳回。又如，“香槟”是法国一个省的译音，属于公众知晓的外国地名，因此，我国企、事业单位和个体工商户以及在中国的外国（除法国外）企业不得在酒类商品上使用香槟的字样（包括大香槟、小香槟、女士香槟等），对现在商品使用上述字样的，要限期使用，逾期不得再用。但地名有其他含义的，该名称可以作为商标使用。这是指商标设计中所引用的名称不会使消费者联想起地名而一般仅联想起该名称的实际含义。如“凤凰”牌自行车的商标，虽然湖南省也有一个凤凰县，但凤凰是古代中国传说中一种吉祥的鸟名，商标的图形也是一只凤凰鸟，并不会让人联想到地名，因此可以作为商标使用。又如阳春是广东的一个县名，但阳春同时又是阳光和春天的缩写，是人们广泛用于描写春天和阳光的形容词，且该词的特殊含义已更强于地名，“阳春三月春光好”之类的名句也早已为公众所周知，所以“阳春”也可以作为商标使用。由于以前我国核准注册了一大批地名商标，其中一些已在广大消费者中赢得了声

誉，为了避免更大的混乱，我国《商标法》特别规定已经注册使用的地名商标继续有效。另外，县以下的地名可以作为商标，如“杏花村”、“林河镇”等，这些商标具有显著性。

应指出的是，我国《商标法》第 8 条虽然规定了以上禁用条款，但法律不能穷尽一切不能用以作为商标的文字和图形。在实际工作中，审查人员往往根据不同的情况，以多年核驳案例为依据，驳回一些商标申请，同样具有法律效力。如在痰盂、卫生纸或亵渎性商品上不能使用诸如“天安门”等有庄严感的商标。而我国古典名著《西游记》、《水浒传》、《三国演义》等，其形象和名称属于整个中华民族，不能为一家出版社或企业所独占享用。另外按通例，仅以普通方式表示的缺乏显著性的标志和未经当事人允许而使用的他人肖像、名字以及著名商号或者有损其他民事权利的文字、图形不得作为商标注册。我国现行《商标法》对此虽无明文规定，但在实际工作中，上述标志不存在获准商标注册的可能。

最后，申请注册的商标还应注意不得与已注册的商标在相同或类似的商品上相同或近似，否则，就将侵犯他人商标权，即使申请，也会被商标局依法驳回。

三、商标注册的申请

在具备了前文所列举的各项条件之后，就可以进行商标注册的申请。

□注册申请的原则：一类商品一件商标一份申请

根据这一原则，商标注册申请人在一份申请中只能请求注册在一类商品上使用的一件商标。同一份申请中既不能在两个类别的商品上使用同一商标，也不能在同类商品上使用两个商标，如真需要这种情况，则必须填写两份申请。

这一原则要求申请人在申请商标注册时，应该按照以下规定提出申请。

1.按商品分类表将申报商品归类

申请人提出的一份商标注册申请中，对使用某件商标的商品类别和商品名称，应按商品分类表的规定填写清楚，不能随意划分商品类别和填写名称。我国自 1988 年 11 月 1 日起，采用《商标注册商品和服务国际分类表》，正式与国际接轨。

我国《商标法》规定，在相同或者相似的商品中不得采用与注册商标相同或者相似的商标。商品分类表是确立商品相同或相似的重要标准。它确立了注册商标专用权受到保护的范围与界限。一般地说，凡在不同类别的商品上使用同样商标不算相同或相似，只有在同一种商品或类似商品上使用相同或近似的商标才算商标相同或相似。换句话说，商品在“商品分类表”上不同类必不相似，而同类未必相似。

2.按商品类别提出申请

同一申请人申请同一商标，若用于两种以上的商品，而这些商品按商品分类表属于同一类的，就可以作为一件商标提出申请。如某厂欲将同一商标用于蜂蜜、可可、咖啡上，而这些商品在国际《商品分类表》中同属于第 30 类商品。所以，就可以作为一件商标填报一份申请书。这样，手续相对简化，申请人也可以在申请注册时同时申请本类的几种商品，以备将来扩大使用商标时免得再重新申请，费时费力。相反，若同一商标，用于两种以上商品，按商品分类表不属于一类的，就应按类别分别提出申请。例如，如果将在果冻和咖啡上使用同一商标，就需要提出两份申请。这是因为在国际《商品分类表》中，果冻属于第 29 类，而咖啡属于第 30 类，两个商品不属于同一类商品。

3.注册商标变更的，应另行申请

注册商标的变更分为使用该商标的商品的变更，商标本身文字、图形的变更和注册人名义、地址的变更三种。无论哪种变更都需要重新申请。

（1）我国《商标法》第 13 条规定：“注册商标需要在同一类的其他商品上使用的，应当另行提出注册申请。”注册商标扩大使用商品范围，即使属于同类的其他商品，应另行提出注册申请。这是因为扩大到同类其他商品上的商标被视为另一个商标，与原注册商标无关。而我国的注册商标专用权是以核准注册的商标和核定使用的商品为限。注册商标扩大使用，是超出了核定使用商品的界限，因而其商标权不被法律保护，而且由于扩大使用的商标也有可能与他人注册或审定的商标相同或近似。因此，即使注册商标扩大使用到属于同类的其他商品上，也应另案申请。

（2）我国《商标法》第 14 条规定：“注册商标需要改变文字、图形的，

应当重新提出注册申请。”这是因为改变注册商标的文字、图形的，被视为另一个商标，必须通过重新申请注册才能取得商标权。

这两条变更，都被视为新的商标，申请手续应与申请注册商标手续相同。

（3）我国《商标法》第 15 条规定：“注册商标需要变更注册人的名义、地址或者其他注册事项的，应当提出变更申请。”商标注册单位有如以下变动：①从其他单位分出，并入另一单位而变更企业名称；②虽未分出或并入，而因其他原因变更企业名称；③注册地址因故迁移或其他注册事项有了变更；这时，原注册人均应及时向商标局提出变更申请，否则，其注册商标有可能被撤销，如北京中药厂恢复为“同仁堂”，工农兵食品厂恢复为“义利”食品厂，前进帽店恢复为“盛锡福”，杭州刀剪厂恢复为“张小泉”刀剪厂等等都要按此办理。这种变更，并非新商标的创立，而只是原有商标权的转移，所以有其特殊的申请程序。

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《变更注册人名义申请书》一份，注册人名义变更证明一份，并交回原《商标注册证》，经商标局核准后，将原证加注发还，并以公告。注册人地址或其他注册事项有变更的，每一份申请应向商标局交送《变更注册人地址申请书》或者《变更商标其他注册事项申请书》一份，有关变更证明一份，并交还原《商标注册证》，经商标局核准后，将原《商标注册证》加注发还，予以公告。

商标注册人的注册商标若不止一个，则在其名义或地址变更时，必须将其全部注册商标一并办理。法律对没有申请变更的商标不予保护。

□商标注册申请的程序

根据修改后的《商标法实施细则》，商标注册申请的具体程序取消了原来的工商行政管理部门在商标局审查核准前先进行核转的程序，而代之为直接申请和代理申请。这是我国商标工作的一项重大改革，是发展社会主义市场经济、深化经济体制改革的需要。取消核转程序改变了政府用行政手段直接干预商标事务的做法，有利于商标管理部门转变职能，实现政企分开，也进一步落实了企业自主权。

商标申请具体程序有以下几点。

1.提供申请文件和提交商标图样

我国《商标法实施细则》第 9 条规定：“申请商标注册，应当依照公布的商品分类表按类申请。每一个商标注册申请应当向商标局交送《商标注册申请书》一份，商标图样十份（指定颜色的彩色商标，应当交送着色图样十份），黑白墨稿一份”。

商标图必须清晰，便于粘贴，用光洁耐用的纸张印制成或者用照片代替，长和宽应当不大于十厘米，不小于五厘米。

由于申请书是申请人向国家商标管理机关申请商标注册的主要文件，因此，申请人应该十分重视申请书中所要求的内容。如果不按申请书的要求认真填写，会给申请人带来不利的法律后果，甚至会被撤销其注册。因此，申请人应该按商标局拟定并经国务院批准的书式填写。首先，应填报申请注册的商标名称、商品类别、具体商品名称。对一个商品有两个或两个以上通用名称的，应当附加说明。同时填写商品的用途，制造商品的原料。其次，商标注册申请人的名称、地址等所填事项一定要明确、清楚。写明所在省（市、自治区）、市（县、区）、乡（镇）、村名或街道门牌号码。不准填两个地

址或不固定的地址，以免影响书件往来。还必须加盖单位或个人的印章，由负责人或个人签字。如果填写技术标准时，应写明是国家颁布、部级颁布还是行业自走标准。而且必须是实际执行的标准。无技术标准的，应附加说明。另外，对商标图也有一定的要求。商标图样要用光洁耐用的纸张印刷或者照片代替，应当清晰、洁净，便于粘贴。如有的申请人送交塑料的、金属的、玻璃纸的和印花的不能粘贴的图样就不符合规定。对设计抽象、过于简单或复杂的商标，应当附加说明。

明确指出的是，申请国家规定必须使用注册商标的商品，申请人应提供有关证明文件。《商标法实施细则》第 11 条规定：“ 申请人用药品商标注册，应当附送卫生行政部门发给的

证明文件 ”；“ 申请卷烟、雪茄烟和有包装烟丝的商标注册，应当附送国家烟草主管机关批准生产的证明文件 ”；“ 申请国家规定必须使用注册商标的其他商品的商标，应当附送有关主管部门的批准证明文件 ”。

总之，就国家规定必须使用注册商标的商品，申请商标注册的，都应按照规定提交必须的证明文件。

我国《商标法实施细则》第 10 条对商标申请书应该用什么笔，什么颜色书写以及字体等都作了较具体的规定。商标注册申请等有关书件，应当使用钢笔、毛笔或打字机填写，应当字迹工整、清晰。不得用圆珠笔或铅笔填写，这样不便于存档保管。书写的颜色以黑、蓝为宜，不能使用红色。填写申请书必须用汉字逐项填写，字体应工整、端正、规范化。如果字体书写潦草，无法辨认，将给商品审查工作带来麻烦。

2.申请日的确定

所谓商标注册申请日，是指提出注册申请的那一天。确定申请日是十分重要的，一旦商标权发生法律纠纷时，申请日的先后便成为决定商标专用权的有力证据。因此，我国《商标法实施细则》第 12 条规定“ 商标注册的申请日期，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申请书件的，编定申请号，发给《受理通知书》；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。 ”

此条又规定，申请手续基本齐备或者申请书件基本符合规定，但需要补正的，商标局通知申请人予以补正，限其在收到通知之日起 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。此项规定避免了“ 一刀切 ”的办法，考虑到申请在先原则，充分保护当事人的合法权益，体现了《民法通则》第 60 条的规定，“ 民事行为部分无效，不影响其他部分的效力时，其他部分仍然有效。 ”当然，“ 未做补正或者超过期限补正的，予以退回，申请日期不予保留。 ”

需要指出的是依《商标法实施细则》第 46 条第三款规定，凡以邮寄方式收发文件的，以邮戳日期为准；邮戳不清，或者没有邮戳的，以商标局发文后 20 天或者收文前 20 天分别做为当事人收到或者发出的日期。

□代理申请

商标代理是商标代理组织接受商标申请注册人委托，依照《商标法》和《商标法实施细则》的规定，为商标注册申请人办理商标注册申请和其他有关事宜的行为。商标代理组织必须是依法登记，具有法人资格，能独立承担民事责任并由国家工商行政管理局认可的经济实体。目前我国商标代理组织

主要有商标代理事务所，中国贸促会等。商标代理组织可为申请人代理商标设计，代理进行商标查询，代理商标注册申请，代理商标侵权诉讼，以及其它事宜。商标代理组织必须在申请人授权范围内依法实施代理行为，否则为无权代理。

□优先权声明

我国《商标法实施细则》规定，商标局受理申请商标注册要求优先权的事宜，具体程序依照国家工商行政管理局公布的规定办理。

所谓优先权声明，是指根据保护工业产权巴黎公约第四条规定，凡巴黎公约成员国公民，在其成员国第一次提出商标注册申请后 6 个月内，又向其他巴黎公约成员国就同一商标在相同商品上提出商标注册申请，可以享受优先权，即以第一次申请提出之日作为申请日期，而不以 6 个月内再次申请提出申请日期。

四、商标注册申请的审查与核准

□审查

对申请注册的商标，是初步审定，予以公告，还是驳回申请，不予公告；是核准注册，还是不核准注册，需要经过商标局的统一审查之后才能确定。

商标注册的审查从程度上分为两个阶段，即形式审查和实质审查。

形式审查主要是审查该商标注册申请是否具备法定条件和手续，主要是对申请人资格和申请文件进行审查。即审查申请人填报的商品是否规范、商品是否跨商品分类、商标使用的文字是否规范，申请人名义与章戳是否一致，申请人日期和续定的申请号是否清楚，商标申请费是否付清等。

实质审查的主要内容是，审查申请注册商标是否具有显著性，是否违反商标法规定的禁用条款，是否与已注册或已申请的商标相同或相似。实质审查是对申请注册商标的文字、图形、涵义及其客观效果等进行审查，从而对该项申请做出准或驳的结论。实质审查是决定申请注册的商标能否初步核准审定并予以公告的重要环节。

商标申请审查中，实质审查要求申请注册商标不得与其相同或相似商品中的已注册商标相同或相似。关于相同或相似商品以及相同或相似商标的判定将在商标权保护一章中详细阐述。

下面举一则案例来进一步说明这一规定。

1985 年上半年，青海省烟草公司申请注册“ 35 ”牌卷烟商标。商标局予以驳回。理由是该商标与英国阿台斯烟草公司在我国注册使用在卷烟上的“ 555 ”商标呼叫名称相同。尽管数字组成下一样，但仍被视为相似商标，不能核准。

审查的其他内容在本章第二节和第三节中已详细说明，只要严格按照其注意事项办理，注册商标的审查一般是会通过的。

□商标注册的初步审定和公告

我国《商标法》第 16 条规定，申请注册的商标，经过审查符合商标法有关规定的，由商标局初步审定，予以第一次公告。《商标公告》将发给商标注册申请人一份。

《商标公告》是商标局出版的法定性刊物，每半月一期，它是有关商标注册和商标专用权的公开的行政通知。其内容主要刊登商标审定、注册、转让、续展、撤销、注销、异议和争议的裁定等有关事项。发布《商标公告》的目的，一是为了使注册商标的有关事项产生法律效力，二是为了使初步审定或者注册的商标让公众周知，以便在先让申请注册人和社会各方面依法提出异议或争议，三是便于注册申请人查阅，避免和减少新申请注册的商标与已经注册的商标发生相同或者相似。

□申请注册商标的驳回及驳回商标的复审

凡是注册商标的申请违反注册申请程序或不符合注册申请条件的，以及申请注册商标在相同或相似的商品中与已注册商标相同或相似的，商标局将驳回申请，不予公告。对驳回申请的商标，商标局发给申请人《驳回通知书》。如河南某卷烟厂申请注册“ 长寿 ”牌卷烟商标，被商标局驳回。因为“ 长寿 ”是个吉祥词句，用于香烟这种对健康有害的商品上，违反了商标的禁用条款

中商标不得为夸大宣传并带有欺骗性的规定。卷烟厂商标注册申请被驳回后，也自动改换了名称。

又如中国专利代理（香港）有限公司，代理箭牌糖类有限公司于口香糖上申请注册“箭”牌商标，于 1990 年 12 月被商标局驳回。理由是香港康元海外投资有限公司在糖果类商品上已在先注册“ARROW”商标。“ARROW”中文译意为箭的意思，两个商标虽然文字不同但含义相同，同样构成了相同商标。而且“箭”牌商标指定商品为口香糖，“ARROW”商标指定为糖果，两者属于类似商品。因此，“箭”牌商标被予以驳回。

如果商标局认为申请注册商标的内容可以修正的，则向申请人发给《审查意见书》，申请人应在收到通知之日起 15 天内予以修正。如果逾期仍不能修正的，商标局将发出《驳回通知书》，申请注册商标被予以驳回。申请人如果对商标局驳回申请不服，可以在收到驳回通知书 15 天内，对商标局驳回的理由进行申辩或解释，向商标评审委员会申请复审。申请复审时，申请人应向商标评审委员会递送一份《驳回商标复审申请书》，同时附送原《商标注册申请书》，原商标图样十份，黑白墨稿一份和《驳回通知书》。

商标评审委员会经过复审做出终局裁定，一种是维持原驳回决议不变，一种是撤销原驳回决议，予以初审公告，复审决定要书面通知申请人。如某企业的申请注册商标上有“鸭头”图案，而申请注册商标的适用商品又是鸭肉制品。商标局以该商标图案为所使用商品的通用图形，违反商标法所规定的有关禁用条款为由，驳回该商标申请。申请人不服，向商标评审委员会提出申请复审，其理由是：该商标的图形是经艺术化的图案，不能被视为使用商品的通用图形。商标评审委员会经研究认为：该申请商标图案是一个鸭头，鸭嘴上叼一枝樱桃，鸭头只是其使用商品鸭子的一部分，商标整体表现形神相融，是具有显著特征的艺术化的图案，并非普通鸭子图形，并不违反“不得使用商品通用名称和图形”的禁用条款，所以做出终局裁定：申请人复审理由成立，准予初步审定公告。

又如某酒厂以“千杯少”为其生产的酒的商标申请注册，商标局认为“千杯少”使用在酒类商品上，夸大宣传了商品质量，违反《商标法》有关禁用条款：不得使用夸大宣传并带有欺骗性的商标，所以商标局对该商标注册申请予以驳回。该酒厂不服，向商标评审委员会提出复审申请，理由是：“千杯少”一词源于“酒逢知己千杯少，话不投机半句多”的俗语，不涉及酒的质量。商标评审委员会认为“千杯少”所直接出处“酒逢知己千杯少”一句的含义是：性格相投的知心朋友常在一起畅饮，次数再多也觉得少。其含义并不涉及酒的质量，只是对一种融洽气氛的概括描述，并无夸大宣传酒的质量之意。但将“千杯少”从整句中抽出，单独构成一个词组做为酒的商标，却往往导致消费者联想起因酒的质量好而喝的再多仍想喝的含义，从而起到刺激消费者购买的效果。因此，仍属夸大宣传的商标，违反商标禁用条款，复审申请予以驳回，维持商标局原判。

□商标的异仪、异议裁定及异议裁定的复审

对于商标局初步审定并予以公告的商标，依照《商标法》第 19 条的规定，自公告之日起 3 个月内，任何人均可以提出异议。提出异议的人，可以是商标利益关系人，认为商标局初步审定的商标同自己已经注册商标或者审定公告在先的商标相同或相似，为保护自己的商标权益，要求商标局撤销这一初

步审定公告的商标。异议人也可以是第三者，如机关、团体和个人，认为审定公告的商标本身违反《商标法》规定的禁用条款，向商标局提出意见，要求撤销。但异议的提出不能超过公告发布起 3 个月的期限，超过这一法定期限才提出的异议，商标局不再受理。如黑龙江省某市食品厂向商标局对“临海”牌雪糕商标提出异议，理由是“临海”牌雪糕与它已注册的“林海”牌冰淇淋商标读音相同，属相同商标，不能准其注册。商标局在审查这项异议过程中，发现异议是在“临海”牌雪糕商标初步审定公告后半年才提出的，尽管商标读音相同，雪糕与冰淇淋也是类似商品，但因其异议的提出已超出法律所规定的时限，因此决定不予受理，核准“临海”牌雪糕属于合法。该食品厂若想与自己所认定的“临海”侵权行为进行对抗，只能按注册商标“争议”的程序进行，向商标评审委员会提出“争议申请”。

对初步审定公告商标提出异议的异议人，应当向商标局送交《商标异议书》一式两份。异议书中应填写清楚被异议方的商标被刊登在哪一期《商标公告》上，以及其页码和初步审定号和提出异议的理由等。商标局收到异议书后，应将其中的副本交被异议人，被异议人应在接到通知之日起 30 天内予以答辩，限期内未提出答辩的，即视为弃权，异议程序照常进行。商标局听取申请人陈述的事实和理由，经调查核实后，作出异议成立或不成立的裁定，并以异议裁定书的形式通知异议有关当事人。异议成立的，撤销初步审定的商标，不予核准注册；异议不成立的，则核准初步审定的商标注册。被异议商标在异议裁定生效前就被核准注册的，该商标的注册公告无效。

这里举一个商标异议的案例。外国某公司对上海信谊药厂申请注册并予初审公告的“信谊 SINE”商标提出异议，理由是与其在药品上在先注册的“SINEX”商标相似，“SINE”与“SINEX”相比只少一个 X，而其主要部分一样，容易被消费者混淆。信谊药厂在商标局规定的答辩期内进行了答辩，认为：“信谊 SINF”商标由中文“信谊”、英文“SINE”以及四周 24 个小半圆组成的大圆圈图案共同构成，因此，这三者是该商标有机组成部分，而外国某公司使用的“SINEX”商标则纯粹由英文字母构成，与“信谊 SINE”商标迥然不同。且虽然“SINE”与“SINEX”相比只少一个字母，但读音和含义都不同。总之，两商标不会造成混淆。商标局在研究了双方的理由和对实际情况进行了调查之后，裁定某公司对信谊商标提出的异议不能成立，商标局应核准注册“信谊 SINE”商标。

异议人可以是任何人，包括机关、团体和个人，如某市商标包装装演设计公司设计人员对初审公告的“健身”牌拉力器的商标提出异议，认为该商标直接表示商品功能、用途、特点，违反商标法禁用条款，不能作为商标。商标局裁定异议成立，撤销其初审公告。

有关当事人（商标异议人或商标注册申请人）如果对商标异议之裁定不服，可以在收到异议裁定通知 15 天之内，向商标评审委员会申请复审。申请复审时应当交送《商标异议复审申请书》正副本各一份，商标图样五张，由商标评审委员会做出终局裁定，并书面通知异议人和申请人，移交商标局办理。

如：华星实业公司于 1991 年在洗衣粉商品上申请注册的“彩漂”商标经商标局初步审定并予公告。广州油脂化学工业公司在初步审定公告期间以‘彩漂’是洗衣粉的通用名称为由向商标局提出异议。商标局裁定为，“彩漂”不是洗衣粉的通用名称和特征名称，亦不是常用广告语。所以异议人所提异

议不能成立，经商标局初步审定的“彩漂”商标准予注册。广州油脂化学工业公司提交《商标异议复审申请书》，对商标局关于“彩漂”的裁定不服，提出申请复审。

广州油脂化学工业公司异议复审理由主要是：“彩漂”洗衣粉表示产品配方中加以具有彩漂作用的漂白剂；“彩漂”是洗衣粉产品的功能与特性名称，直接表示了洗衣粉的功能与特性。且证明这种洗衣粉在国外也有生产。

华星实业公司答辩的主要理由为：我国的科学文献中并无有关“彩漂”是洗衣粉产品的功能、特性的名称的记载。异议方所引用的国外资料也没有科学文献作为依据，轻工部尚未把“彩漂”作为洗衣粉的专用名词，世界通用商品目录也未见记载。国外市场见到“彩漂”也只是对产品的说明。故此，本公司可以将“彩漂”作为洗衣粉的商标申请注册。

商标评审委员会经查认为，“彩漂”是我国洗涤剂行业所生产的洗衣粉品种名称之一。如浓缩洗衣粉、加酶洗衣粉等，实际上已成为洗衣粉的一个专用名词。彩漂洗衣粉可把衣服洗得更加洁白艳丽，其主要原料为一种含氧漂白粉。

且被异议人称：“国外市场见到‘彩漂’只是对产品的说明。”这本身也证明了在国外市场也有这一品种的洗衣粉。在国内市场，天津、广州等城市都有厂家生产并销售。

所以说，“彩漂”是洗衣粉的品种名称之一，直接表示了本商品的功能及特点，不具有显著性。商标评审委员会在复审后决定，广州油脂化学工业公司对商标局“彩漂”商标异议裁定申请复审理由成立，经商标局初步审定的“彩漂”商标不予核准注册。

□核准注册和发证公告

对于初审公告的商标，3 个月内无人提出异议，或者经裁定异议不成立的，即予核准注册。商标局对申请注册的商标核准注册的，应按地区、企业名称以及商标使用的文字图形等分别载入《商标注册簿》，并向申请人颁发《商标注册证》，而此《商标注册证》就是该企业在法律上获得该项商标独占使用权的证明；同时，刊登《商标公告》，以昭示公众不得侵犯其注册商标的商标权。

已经注册并使用注册商标的，应在使用时标明“注册商标”的字样，或者标明注册标记“㊟”或“®”，以示注册商标。如在商品上不便标明的，应当在商品包装或者说明书以及其他附着物上标明。

若注册商标所有人遗失或毁损了《商标注册证》，应该申请补发注册证，否则，发生侵权纠纷时，会产生很多不必要的麻烦，并且今后商标注册的续展、转让商标权以及变更注册等都很难进行。申请补发《商标注册证》的，应向商标局交送《补发商标注册申请书》一份，商标图样五张。其中《商标注册证》遗失的，应在《商标公告》上刊登遗失声明，《商标注册证》破损的，应当将原破损的注册证交回商标局。

《商标注册证》注册人必须妥善保存，不得伪造或涂改。若有伪造或涂改行为的，其所在地工商行政管理机关可依情节对其处以 2 万元以下的罚款，并收缴伪造或涂改了的《商标注册证》。

五、注册商标的争议和注册不当

我国《商标法》第 27 条规定，对已经注册的商标有争议的，可以自该商标核准之日起一年内，向商标评审委员会申请裁定，若超过一年的期限，商标评审委员会就不予受理。已公告的商标的专用权则不容任何人争议了。

注册商标的争议，是指商标注册人对在后来注册的商标与其在同一种或者类似商品上注册在先的商标相同或者近似而发生的争议。但是，在核准注册前已经提出异议并经裁定的商标，不得再以相同理由和事实申请裁定。

提出争议的范围，一般只限于公告的商标本身，而不能涉及由于商标引起的其他问题，更不得附带损害赔偿的请求。争议的请求，可以是对商标的全部撤销，也可以是商标的修改，还可以对商标使用在某个商品上加以限制。

提出争议时，按照《商标法实施细则》第 24 条规定，应将《商标争议裁定申请书》一式两份寄送商标评审委员会申请裁定，并附必要的证据。商标评审委员会通知有关当事人并限期提出答辩，在听取有关当事人答辩之后做出终局裁定。

终局裁定有四种情况：①驳回争议，维持原审定商标不变；②争议成立，撤销注册商标，并予以公告；③争议成立，对商标进行局部的修改；④争议成立，仅对该商标在使用的商品上加以必要的限制。商标评审委员会的终局裁定应书面通知有关当事人，并移交商标局办理。裁定的后三种情况，原注册人均应在收到裁定通知之日起 15 天内，将原《商标注册证》交回商标局。

下面介绍两则商标争议案例。

案例一某市丝绸进出口分公司以先行注册用于真丝绸缎的“采桑”牌商标，对某省丝绸进出口分公司稍后注册的用于丝缎的“翠桑”商标提出争议裁定申请，要求撤销“翠桑”的商标注册。商标评审委员会根据《商标法》第 27 条有关规定受理此案。被争议人到会答辩：“采桑”与“翠桑”两个商标图形迥然不同，商标名称也不同。“翠桑”的“翠”为形容词，“采桑”的“采”为动词，含义各异，不会造成消费者误认。商标评审委员会听取双方当事人的意见后认为：商标名称一为“采桑”，一为“翠桑”，含义及汉语拼音的读音虽然都不同，但从实际使用上来看，在江苏、浙江、上海等地区“翠桑”和“采桑”方言读音混淆，特别是从商标名称和图形联系起来观察，“翠桑”商标的图形并没有着力描绘青翠鲜嫩的桑叶，没有在形容词上重点渲染，却以采桑姑娘的采桑动作为主体，这就更造成了两个商标的混淆。因此，两商标虽然不完全相同，但属于近似商标。据此，根据《商标法》第 29 条规定做出终局裁定，争议裁定申请人理由成立，公告撤销被争议人的‘翠桑”商标，并限于其在 15 日内缴销该商标注册证。

案例二上海人民工具工厂以其在刨刀上在先注册的“金兔”商标对浙江永康县红岩刀具厂在同一商品刨刀上注册在后的“白兔”商标提出争议。争议理由是：金兔与白兔仅一字之差，而商标图案又都是兔，且图形排列极相似。同时两者使用在相同商品上，属于相似商标。在国际市场上，“白兔”商标还给“金兔”商标带来了不良影响。被争议人浙江永康县红岩刀具厂答辩认为：两商标无论从商品名称还是图案设计都迥然不同。在“金兔”商标中，兔是匍匐式、睡眠状、两眼紧闭、小耳、短须、短毛、四肢短小，属菜兔型，字体属书写体。而在“白兔”商标中，免则呈奔跑状，两眼圆睁、大耳、长须、长毛、四肢粗壮，属长毛免，字体为美术体，不会被混淆，不能

被认定为类似商标。

商标评审委员会经调查研究后认为：“金兔”与“白兔”不论是否“一字之差”，但主体都是“兔”。商标图形更多都是用线条勾画成的一只兔子，别无其他陪衬。另一方面，作为广大消费者不可能在购物时作一些诸如毛短毛长、须长须短之类的细微比较。所以说，两个商标构成类似商标。又因使用在相同商品上，所以做出裁定，争议人理由成立，撤销浙江永康县红岩刀厂注册的“白兔”商标。

根据 1982 年《商标法》的规定，商标一旦注册成立，若仍有不妥，其他人只能以该商标侵犯注册在先商标的商标权为由提出争议，并有一年的期限。这在实际工作中出现大量的问题，一些因国家机关工作失误而获核准的明显不符合禁用条款的商标和通过不正当手段取得注册的商标，国家没有法律依据予以撤销。为了弥补这一漏洞，1993 年新修订的《商标法》第 27 条增加了注册不当的规定。根据该项条款，已经注册了的商标，凡违反商标禁用条款，或者是以欺骗手段及其他不正当手段取得注册的，任何人都可以请求商标评审委员会撤销该商标的注册。

值得特别指出的是，以注册不当为由要求撤销该注册商标没有时间上的限制，商标注册以后任何时期任何人都可提出撤销申请。申请人应将《撤销注册不当申请书》一式两份交送商标评审委员会，申请书中写明被申请撤销的商标，申请撤销的理由等。商标评审委员会做出终局裁定，书面通知有关当事人，并移交商标局办理。被撤销的注册不当商标由商标局予以公告。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，将原《商标注册证》交还商标局。

所谓以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的行为是指：

（1）虚构、隐瞒事实真相或者伪造申请书件及有关文件进行注册的；

（2）违反诚实信用原则，以复制、模仿、翻译等方式，将他人已为公众熟知的商标进行注册的；

（3）未经授权，代理人以其名义将被代理人的商标进行注册的；

（4）侵犯他人合法的在先权利进行注册的；

（5）以其他不正当手段取得注册的。

下面例举一则关于注册不当的案例：

A 厂使闲于组合音响商品上的“SHERWOOD”商标，于 1988 年 3 月 30 日经核准注册。1989 年 7 月 1 日香港域雄有限公司认为“SHERWOOD”商标注册不当，依法申请要求撤销该注册商标。理由为：

（1）SHFRWOOD 商标原系美国 SHERWOOD 电子实验室有限公司的商标，1981 年授权南朝鲜东原电子公司（现改名为 INKEL 有限公司）先后在南朝鲜、南斯拉夫、苏联、原民主德国、智利、英国、新加坡、澳大利亚等国家和地区注册专用，商品行销世界各地。在中国举办的大规模歌舞活动中，也常使用 SHERWOOD 音响设备，因此它已是驰名商标。

（2）域雄有限公司根据东原电子公司授权保护和注册 SHERWOOD 商标的协议，于 1987 年 4 月 11 日与 A 厂签订协议，组装 1000 套音响设备，使用 SHERWOOD 商标销售市场。

（3）A 厂在履行协议进行组装期间，竟于 1987 年 4 月 24 日申请 SHERWOOD 商标注册，采取不道德手段取得商标专用权，应予撤销。

A 厂答辩理由为：

（1）根据《巴黎公约》第 6 条规定，在联盟成员国注册商标有其独立性，各不相关，而中国法律目前对驰名商标未作具体规定。SHERWOOD 商标获准注册是符合《巴黎公约》规定的。

（2）现行《商标法》第 27 条规定自注册之日起一年内可提出商标争议，SHERWOOD 商标注册已过一年，域雄有限公司对此已失去申请撤销的权利。

商标评审委员会根据双方当事人陈述的事实以及提供的证据进行核查评议后认为：第一，现行《商标法》第 27 条规定的一年时效，是指注册商标争议程序的期限，《商标法实施细则》第 25 条规定的注册不当裁定程序并无一年限制，而且规定“任何人”都可以提出申请裁定，本案所提注册不当申请裁定适用法律正确。第二，《巴黎公约》第 6 条规定，联盟成员国注册的商标，有其各自的独立性，当然不能作为另一成员国注册商标的条件，但可从中了解商标的创立及其历史过程并作为参考，SHERWOOD 商标，原出自企业名称的一部分，自 1957 年以来，先后在美国、俄罗斯等国注册使用，在组合音响商品上与“建伍”、“先锋”齐名，属驰名商标，应按《巴黎公约》第 6 条 2 款的规定予以保护。第三，域雄有限公司于 1987 年 4 启 11 日与注册人 A 厂签订的协议，只准许在 1000 套组合音响商品上使用 SHERWOOD 商标，而该协议刚刚签订 10 余天，即 1987 年 4 月 24 日注册人 A 厂就原封照搬 SHERWOOD 商标申请注册。采取此种手段以取得商标权利，实属不正当行为。

综上所述，依据《商标法》实施细则第 25 条规定，域雄有限公司诉注册人 A 厂注册的 SHERWOOD 商标注册不当理由成立，裁定撤销该注册商标。

因商标争议和注册不当而撤销的注册商标，其商标权应被视为自注册之日起就不存在。但为了稳定社会主义经济秩序，撤销注册商标的决定或裁定对在撤销前国家机关或人民法院已做出的商标侵权案件的处理决定，不具有追溯力。即撤销前做出的处理决定不因其后该商标的被撤销而有更改。撤销注册商标前已履行的商标转让和商标使用许可，则应分别情况，分别对待。如果与该商标注册人签订合同的当事人当时并不知情，即并不知道对方是以欺骗手段或其他不正当手段取得商标权的，使用许可或转让行为并不因撤销商标而无效。这是为了保护善意第三人的利益，也为了维护社会经济秩序的稳定，但是如果第三人明知对方是以欺骗或其他不正当手段取得商标专用权的，则双方所签合同即为无效。这样便防止了双方当事人恶意串通。另外，凡商标注册人的恶意给他人造成损害的，应当予以赔偿。

六、注册商标的续展

我国《商标法》规定，注册商标的有效期为 10 年，期满后若想继续保有商标权，则应进行“续展注册”。期满而不申请注册的，就意味着原注册商标失去了商标权。注册商标有效期限的计算，从核准注册之日算起，即在初步审定公告发布后 3 个月内无人提出异议，或经裁定异议无效的，自第 4 个月的第一天也就是第二次核准公告之日算起。续展注册可以无限制地重复申请，每次续展注册的有效期为 10 年，核准续展注册的有效期与上一次有效期相衔接，即续展有效期从该商标上一届有效期满之日算起。如第一次有效期自 1985 年 3 月 1 日开始，到 1995 年 3 月 1 日为止，那么续展有效期就应以 1995 年 3 月 1 日算起。续展有效期并不是自“续展注册”的日期开始。

依照《商标法》规定，商标所有人申请续展注册，应当在注册商标期满前 6 个月内办理。如在此期间因故不能提出续展注册申请的，可给予 6 个月的宽展期，在这期间内，原商标注册人仍可以申请注册。过了宽展期而仍未提出续展申请的，其注册商标即被注销。

提出续展商标申请，要按照《商标法实施细则》的有关规定办理。申请商标续展注册的，每一个商标续展申请，应当向商标局寄送《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》，并缴纳费用，经商标局审核，确认手续齐备的，予以受理；手续不齐备的，应予补交，否则，不予受理。申请续展注册的商标，经核准注册后，商标局将原《商标注册证》加注发还，并予以公告。

但申请续展注册商标并不是一定被核准的。当申请已过宽展期，或商标续展申请人自行改变商标文字、图形，自行扩大商标使用范围，严重违反商标法规定，自行转让，擅自改变注册人名义，或因商品质量降低，群众要撤销商标的，商标局都不能核准其续展注册。其续展申请将予以驳回。如某电讯器材厂使用“星”牌注册商标，该厂从甲地迁往乙地，并更改厂名为某扬声器厂，但未办理变更商标注册人名义、地址的手续，属于擅自变更注册人名义、地址的行为。则当该厂申请续展注册时就被商标局驳回。

申请人对商标局驳回续展注册申请的决定不服的，可向商标评审委员会申请复审。复审申请人应在收到驳回通知 15 天内，送交 1 份《驳回续展复审申请书》，同时附送原《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，终局决定核准续展注册的，移交商标局办理。

七、通过商标转让获得商标权

□商标转让的定义及分类

注册商标作为一种工业产权，与有形财产一样，可以进行转让，注册商标的转让，就是注册商标所有人在法律允许的范围内，根据自己的意志和按一定条件将其注册商标转让给他人所有，并由受让人专用，受让人相应取得注册商标所有的一切商标权。这就叫做注册商标的转让。

对于转让人而言，商标的转让权是其商标权的一部分，商标转让是作为其权利实现的一个方面而出现的，并且标志着其商标权的终结。对于受让人而言，商标转让是取得商标权的一种手段，通过商标转让权可以取得已注册商标的商标权。

注册商标转让有两种形式，一种是合同转让，另一种是继承转让。

合同转让就是企业与企业、企业与个人或个人与个人之间，通过签订合同而进行的转让，这种转让既可以是有偿的也可以是无偿的。合同转让分为两种。一种是企业之间或企业和个人之间有偿转移注册商标。另一种是由于企业的合并、迁出或企业间的联合引起商标实际拥有者的变更而进行的商标转移。虽然没有契约之类的签订，但也属于商标转让。如上海“华生”牌电风扇是名牌产品，为了扩大名牌产品的生产，华生电风扇厂与其他十多家工厂联合成立上海华生电风扇总厂，经过办理注册商标转让手续，原华生电风扇厂的“华生”注册商标转让给了上海华生电风扇总厂。继承转让，就是原注册人（一般指个体工商业者）因死亡或年老丧失经营能力，由法定继承人继承其注册商标。

在我国，合同转让是商标转让的主要形式。

□通过商标转让取得商标权的益处

1.通过转让，弱势企业直接获得名牌商标

如美国一家公司通过转让取得了纳比斯公司生产的“迪尔·蒙蒂”牌水果罐头、“云丝顿”和“骆驼”牌香烟的商标权，从而一举在市场竞争中夺得了优势地位。但由于有信誉的商标对商标注册人来说是一笔巨大的财富，因而获得该商标转让一般比较困难，即使转让，价格也很高。本例中“迪尔·蒙蒂”、“云丝顿”、“骆驼”等商标的转让费就高达 250 亿美元。

2.通过转让，保持被其他企业抢先注册的名牌产品的商标信誉

有的企业生产的产品被评为优质产品，深受消费者喜爱，成为名牌产品。但该产品使用的商标已被别的厂注册在先，为避免更改商标所带来的损失，保住已在市场上取得一定地位的商标信誉，就需要转让获得商标权。如某毛纺厂生产的“长城”牌毛毯，被评为省级优质产品，不仅在国内市场上享有盛誉，而且行销国外赚得大量外汇。但“长城”商标已被某毛毯厂注册在先。于是，毛纺织厂提出要毛毯厂转让该商标。经过双方反复协商，毛毯厂把“长城”注册商标有偿转让给毛纺织厂。又如云南玉溪卷烟厂生产的“红梅”香烟在国内属名牌烟，殊不知其商标已被成都卷烟厂注册，此纠纷结果是玉溪卷烟厂花了 180 万商标转让费获得了此项商标权。

3.通过转让，取得理想商标

有的企业为使用一个理想的商标，但该商标已被他人注册，就可以通过商标转让来实现。如某无线电厂以 39000 元的代价买进了“航天”注册商标。

又如某企业原只生产化妆用的膏、粉，使用“佳丽”注册商标。现该公司扩大经营范围，除生产原来产品外，还生产服装等，并仍希望用“佳丽”商标，以保持企业整体商标形象的统一。但已有另一家企业在服装上已注册了“佳丽”商标。于是，这家企业就通过转让取得了“佳丽”服装商标的商标权。

4.通过转让，取得本企业已对其进行大量投资的商标的商标权，以减少损失

如芜湖合成洗涤剂厂，申请注册“神鱼”牌洗衣粉商标。因和郑州洗涤剂厂注册过的“神鱼”牌商标相同，而被商标局驳回。芜湖洗涤剂厂已为“神鱼”牌商标花了不少广告宣传费，在当地也小有名气，不想放弃该商标权。而郑州洗涤剂厂的洗衣粉产量不大，准备下马。于是，经双方协商，该商标由郑州洗涤剂厂有偿转让给芜湖洗涤剂厂。不过，这从另一个侧面表明了商标及时申请注册的重要性。在商标未获注册取得商标权之前，企业不能冒然对该未获法律保护的商标进行大量投资。

□商标转让的程序

注册商标通过合同的形式进行转让，必须依法办理申请转让注册的手续，才能发生法律上的效力。根据《商标法》第 25 条和《商标法实施细则》第 21 条的规定，转让注册商标的，转让人和受让人应当共同向商标局提出申请，每一个申请交送《转让注册商标申请书》1 份，附送原《商标注册证》，双方签订的转让合同一份，还要按规定缴纳转让申请费，转让注册费。转让申请书中，应写明商标的名称、注册证号、转让人和受让人的名称（全称、地址、营业执照号等，并加盖双方印章。转让申请手续由受让人办理，经商标局核准后，将原《商标注册证》加注发给受让人，并予以公告。

□商标转让时应注意的几个问题

1.类似商品使用同一个商标的，不能分割转让

如果其注册商标核定范围内的几个商品是类似商品时，不能只转让其中一个或几个商品上的商标权。因为如果允许将商标权分割转让的活，就会出现在同一种或类似商品上，存在不同的生产者使用相同商标的现象，造成商标混淆。如某企业在皮包和皮箱两个商品上共同使用一个“飞天”牌注册商标，它就不能将其中一个商品上使用的“飞天”牌商标单独转计出去，而必须一并转让。因为这两个商品是类似商品，但如果企业是在非类似商品上注册了同一商标，分割转让不会使消费者误认，则不在此禁之列。如一企业拥有服装和化妆品上的“天坛”牌注册商标，最近把“天坛”牌化妆品单独转让给别的企业使用，由于服装和化妆品不是类似商品，因此这种转让是允许的。但驰名商标除外。

2.同一商品使用相似商标的，不能只转让其中的一个商标

同一商品上注册几个相似的商标，称为联合商标。如果转让这样的联合商标，应把全部联合商标一起转让，不能只转让其中的一个，否则就会使同一种商品有两个或两个以上的企业同时使用近似商标，造成商标上的混乱。例如某公司在豆奶粉上注册了“乐口福”、“口乐福”、“乐福口”、“口福乐”四个商标。这四个商标就是联合商标。该公司如果要转让商标权，就必须把四个商标一起转让，不得任意将其中一个商标单独转让他人使目。

3.受让人应保证合约转让注册商标原有商品的质量

无论是“合同转让”还是“继承转让”，为了维护消费者利益，受让人应当保证被转让注册商标原有商品的质量。如果受让人不具备保持受让商标的商品质量的条件，那么，不能取得转让的注册商标。对于这一点，转让人和商标管理机关均有责任提出和审核受让人是否能够做到保证原来注册商标所表明的商品质量。在转让合同或其他文件中，应明确加以规定。如某暖瓶厂生产的“双环”牌暖瓶，外型别致，质量稳定，在市场上享有较好的声誉。该厂本打算将该商标转让给另一家乡镇企业，但由于这家企业在技术、设备、操作、管理等方面都存在不少问题，生产的暖瓶质量低劣，投放市场后，商业部门和消费者纷纷提出意见。结果，该厂取消了转让“双环”牌商标的打算。

4.证得被许可人的同意

注册商标人如果已许可他人使用其注册商标，则必须证得被许可人的同意，才能将注册商标转让给第三人，否则转让合同无效。

5.被转让的注册商标必须是有效的

如果注册商标已经停止使用 3 年，商标文字、图形有变动，注册商标核定使用的范围已超过等等，则该注册商标已在有可能被撤销之列，因而不能进行转让。

6.药品烟草制品的注册商标的转让

转让人把药品、烟草制品的注册商标进行转让，受让人应当依照法规规定，提供有关部门的证明文件，证明受让人有资格生产和经营药品、烟草制品。否则，转让合同不予承认。

商标注册人消亡（如企业破产、关闭）后 6 个月内，其商标未办理转让或移转注册的，视为该商标权自行消灭，商标局注销其商标，必予公告。

7.申请商标转让不能产生误认、混淆或者其他不良影响

商标局如果判定转让行为有违反以上规定的，可驳回转让申请，申请人如果对驳回不服,可在收到驳回通知 15 天内,向商标评审委员会送交 1 份《驳回转让复审申请书》，同时附送原《转让注册商标申请书》和《驳回通知书》。商标评审委员会做出的是终局裁定，书面通知申请人。终局裁定核准转让的，移交商标局办理。

八、商标权的不完全取得：使用许可

□使用许可特点

注册商标的使用许可，是指注册商标所有人通过许可合同的形式许可他人使用其注册商标，从中得到一定报酬。注册商标使用许可同注册商标的转让不同。注册商标的使用许可是注册商标所有人将注册商标的商标权中的使用权部分或全部移交给被许可人，自己仍然保留注册商标的所有权及附有的其他权利。而注册商标的转让，是注册商标的所有人将商标的所有权移交给受让人，受让人成为注册商标的所有者，享有全部商标权。

所以，对于许可人而言，使用许可是自己商标权利的一种实现，完成其商标权的部分转移；对于被许可人而言，使用许可则是取得商标权的一种特殊形式，他可以借此取得部分商标权利。

□使用许可的好处

注册商标的使用许可，适应了名牌商品生产和销售的需要，有利于促进商品经济的发展，提高经济效益，解决商品的供求矛盾。

随着我国市场经济体制的建立，人民生活水平的提高，广大消费者对商品的选择性增强了，商品中的名牌效应十分明显。一方面，这在很大程度上造成消费者集中购买的名牌商品，因生产名牌商品的企业生产能力有限，不能生产出更大数量的名牌商品来满足群众需要，市场上严重供不应求；另一方面，非名牌产品，却无人问津，出现供过于求，生产这些非名牌产品的企业，由于技术力量薄弱，管理水平较低，产品质量不稳定，商标信誉不高，一时很难打开销路。实行注册商标使用许可制度，是解决这一矛盾的好办法。

按照注册商标使用许可的规定，使用名牌商标的被许可人保证商品的质量是必须应当做到的，而许可其他企业使用名牌商标的企业，也就往往将技术转让同生产经营管理经验相结合。对于被许可人来说，通过名牌商标的使用许可，既可以用不太高的代价获得名牌商标的使用权，扩大产品销路，取得良好经济效益，又可以借此改进本企业生产技术条件，提高管理水平，是一举两得的好事。

对于一般的名牌商标所有者的许可方来说，通过使用许可可以进一步发挥注册商标的作用，在不损害本企业经济利益的前提下取得一定的经济报酬（当然使用许可也可以是无偿的）。这样又可扩大商标的市场占有率，提高商标的知名度。所以，使用许可对当事双方都有很大的好处。

□使用许可的种类

根据被许可人享有的商标权大小的不同，使用许可可分为独占使用许可和一般使用许可两种。

所谓独占使用许可，就是许可人在规定的地区和指定的商品上只能许可一个被许可人独家使用其注册商标，而不能在相同的地区就相同的商品再许可第三人使用其注册商标。但在另外的地区或不相似的商品上，许可人仍可允许其他人使用该注册商标。独占使用许可也可不限定被许可人独占使用的地域范围，这样，商标权所有人就把商标使用权完全转移给另一家企业，连许可人自己也不得使用其注册商标。这两种情况，被许可人享有的是商标独占使用权，享有该项权利的被许可人可以行使禁止权。即如果他人有侵犯注

册商标使用权的行为，被许可人有权提出控告，制止侵权行为并向人民法院提出追究法律责任。

所谓一般使用许可，就是注册商标所有人对其注册商标可以允许不同的人同时使用，注册商标所有人也可以继续使用注册商标，还可以对被许可人使用的商标在商品品种和地域范围上给予限制。这里的被许可人享有的商标一般使用权，也就没有禁止其他被许可人使用的“禁止权”。如果遇有非被许可人对该注册商标实施了侵权行为，被许可人应该协助许可人查明事实，由许可人依法提出控告，请求法律保护，也可直接向工商行政机关或司法机关提出控告。

□商标使用许可的程序和注意事项

实行注册商标的使用许可、许可人和被许可人必须签定许可合同。我国《商标法》第 26 条规定：“商标注册人可以通过签定商标使用许可合同，许可他人使用其注册商标。”《商标法实施细则》第 35 条规定“许可人和被许可人应当在许可合同签订之日起三个月内，将许可合同副本交送其所在地县级工商行政管理机关存查，由许可人报送商标局备案，并由商标局予以公告。如违反这项规定，工商行政管理机关将责令当事双方限制改正，拒不改正的，处以 10000 元以下罚款，直至报请商标局撤销其注册商标”。

使用许可合同一般应具备下列内容：当事人双方的单位名称和地址；许可使用的商标名称和注册证号；许可使用的商品名称和质量标准；许可使用的期限；被许可人保证商品质量的措施和许可人监督商品质量的措施；被许人应当在产品上注明本企业的名称或附加标记；有报酬的，要商定许可使用报酬及其支付方式。

我国 1993 年新修订的《商标法》在商标使用许可规定中又新规定了“经许可使用他人注册商标的被许可方，必须在使用注册商标的商品上标明被许可人的名称和商品产地”。否则，工商行政管理机关收缴其商标标识，并可根据情况处以 50，000 元以下的罚款。这一规定主要是为了更有效地进行商品质量监督，区分同一商标的不同产地。

另外，被许可人必须符合《商标法实施细则》第 2 条的规定，必须是依法成立的企业、事业单位、社会团体、个体工商户、个人合同等。许可人应当监督被许可人使用其注册商标的商品质量，被许可人应当保证该注册商标的商品质量，否则，商标使用许可不受法律保护。

商标使用许可费的计算，应根据平等、自愿、互利的原则，由许可使用的双方当事人协商决定。具体计算方式各有不同，可以在商品利润中按一定比例提成；也可以用商品销售价格乘以一定比率；也可将商标使用许可费和技术转让、生产经验传授等费用一并计算。商标使用许可的报酬可以支付现金，也可用其他形式，如约定被许可人生产电冰箱，必须使用许可人生产的电冰箱压缩机。这样，既可以使许可人扩大商品销售，增加利润，又可以使被许可人保证产品质量，维护商标信誉。

当注册商标依法被商标局撤销后，使用许可合同也随之失效。

□注册商标使用许可双方的权利和义务

就许可人而言，主要义务有：

.未经被许可人同意，不得将其注册商标转让给他人

因为许可商标随所有权的转让而失效，必然影响被许可人的利益，所以必须经双方协商达成一致，宣布使用许可无效后才能转让，否则注册商标所有人不得转让其注册商标。

2.不得放弃续展注册

注册商标到期不续展，就表示失去了商标权，许可也随之失效；在许可合同不到期限的情况下，不续展就损害了被许可人的利益，因此，许可人应继续续展。

3.不得申请注销

如果合同不到期，许可人就申请注销合同，使用许可权也就随之消失，这等于破坏了合同，所以应当被禁止。

4.监督被许可人商品质量

根据商标法规定，许可人有权对被许可人进行商品质量监督，这不仅是为维护自己的商标信誉，也是对消费者负责的措施。这是许可人的权利，也是他的义务。如不进行监督，商品质量出现问题，许可人应与被许可人共同承担责任。

5.许可人也应保证自己商品质量

商品质量是商标信誉的保证，许可人如果保证不了自己生产商品的质量，就会降低商标信誉，从而影响被许可人的正常使用商标，被许可人的经济利益就要受到损害，所以许可人自己也应保证商品质量。

被许可人的主要义务有：

1.必须保证使用许可人注册商标商品质量

维护商标信誉，这是商标使用许可制度的核心内容之一。如果达不到使用该商标的商品质量要求，可用其他标记，而不应使用许可人的商标。如果使用许可人的商标来推销自己的劣质产品，就是变相冒牌。对这种行为，应在合同中规定按商标侵权治处。

2.不得与第三人签订使用许可合同或转让商标使用权

因为被许可人只在许可使用的期限内对商标享有使用权，不享有处分权，更不是商标所有权的主体，无权与他人签订使用合同或转让商标使用权，如违反可按商标侵权论处。

3.信守合同

不得超过商标使用许可所规定的商品种类、使用许可期限、区域或者数量。如许可人注册的商标专用权核定使用的商品包括毛巾、香皂、化妆品等，而使用许可合同中标明只允许被许可人在化妆品上使用其商标，那么被许可人不能违反合同规定在香皂、毛巾上使用许可人的商标。在合同中还应订明商标使用许可的期限，使用该商标的商品可在哪些区域内销售，以及该商品生产、经营的数量。被许可人违反合同的，应被视为侵权行为。

4.不得任意改变商标

被许可人不经许可人同意不得任意改变许可使用商标的文字与图形，如要改变，必须征得许可人同意，由许可人重新申请注册，并需双方重新订立合同，这样完成所有程序之后才能进行。

5.要维护许可人的商标权

如被许可人发现该商标被其他企业仿冒，应及时通知许可人并向有关管理部门报告。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商标权的保护

生产什么规格，用什么商标。

一、保护商标权的意义和范围

保护商标权，是指用法律手段制止、制裁一切商标侵权行为，以保护商标权所有人对其注册商标的专有使用的权利。

国家运用法律手段加强商标管理，保护商标专用权，使商标注册人的合法权益不受非法侵犯，这是健全商标法制的中心环节，是商标立法的宗旨所在。

我国自《商标法》颁布实施以来，工商行政管理机关及司法机关，通过各种商标侵权行为和其他商标违法行为的案件，打击违法犯罪活动，通过各种形式大力开展宣传教育，在保护商标权、确立社会主义商标管理秩序方面发挥着积极作用。但是，在搞活经济、对外开放的情况下，由于商标运用十分频繁，注册和未注册商标的犯罪行为仍时有发生，特别是假冒注册商标，目前已成为经济生活中的一个严重问题。有些劣质商品假冒名牌商品，严重影响了驰名商标的声誉。这些违法犯罪活动极大地破坏了商标管理秩序，干扰了社会主义企业创优质，保名牌，树立商标信誉的正当竞争，侵犯商标注册人的正当权益，妨害了消费者对商品的正常使用，甚至威胁到消费者的健康及生命安全。在对外贸易中，也使我国驰名商标的声誉遭受了破坏，失去了国际市场。所以，认真贯彻执行《商标法》，切实保护注册商标的专用权，是商标管理部门的主要任务，也是司法部门的重要任务。

综上所述，保护商标权，同破坏商标管理秩序的违法犯罪行为作斗争，是当前和今后的一项重要任务。只有严格执行商标法规，制止和制裁侵犯商标权和其他破坏商标管理秩序的违法犯罪行为，才能有效地维护注册商标所有人的合法权益和广大消费者的利益，维护社会主义经济秩序，发展社会主义市场经济，才能有效地维护注册商标的信誉，保证商品的质量，建立创驰名商标的良好环境。

保护商标权有一定的范围。我国《商标法》第 37 条明确规定“ 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。 ”商标权的保护范围，是区别和判断侵权和非侵权之间的一条根本界限。因此，研究保护商标权的问题首先必须弄清楚商标专用权的保护范围。对注册商标专用权的保护不得随意扩大或变更。如果擅自将注册商标的文字、图形或其组合加以改变，或者将注册商标使用于核定商品以外的其他商品上，便超出了商标专用权的保护范围，从而不受法律保护，也不能以此来对抗他人。把商标权限制在一定范围内，工商行政管理部门和司法部门就可以据此来正确划分侵权与非侵权的界限，制止和制裁真正的商标侵权行为，保护注册商标所有人的商标权益，对于不是商标侵权的行为，也不致作为商标侵权进行追究。

二、侵权行为

□侵权行为的分类

根据我国《商标法》第 37 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。 ”只有把法律保护的范围限制在商标注册范围内，才能分清侵权与非侵权的界限，同时也才能使每一个注册商标平等地得到法律的保护。

商标的侵权行为就是侵犯他人商标专用权的不法活动。《商标法》第 38 条将商标侵权行为的表现形式，归纳为以下四种。

1.未经注册商标所有人的许可，在同一种商品或相似商品上使用与其注册商标相同或者相似的商标的行为，不管是故意或过失，都是侵权行为如 T 自行车厂设计的“ 金凤 ”牌自行车商标标识，文字的字体和金凤图案完全摹仿上海的“ 凤凰 ”牌自行车商标，使消费者难以辨认。到 1983 年 8 月止，T 自行车厂共组装“ 金凤 ”牌自行车 22.5 万辆，销售了 20.5 万辆，产品行销 23 个省。T 县工商行政管理部门在查清事实后，以 T 自行车厂的这种行为为侵权行为而予以严肃处理。又如刮胡子用的保安刀片和刀架属于类似商品。既不能用相同商标，也不能用近似商标。S 市刀片厂已注册了“ 飞燕 ”牌保安刀片商标，而 J 省 H 市日用品厂在刀架上使用了“ 飞雁 ”商标。“ 燕 ”与“ 雁 ”虽然字形不同但读音相同，购买呼叫时易混淆，买者易误认为是一家企业生产的配套产品。因而此案判定为在类似商品上使用与注册商标相近似商标的侵权行为而予以处理。

2.销售明知是假冒注册商标的商品的

某县银河公司于 1985 年 3 月 15 日，向该县木闸厂何某处购得了上海自行车三厂生产的 65 型 26 寸“ 凤凰 ”牌自行车 100 辆，每辆单价 165 元，共计现款 16500 元。何某即将盖有“ 上海市五金交电公司第一门市部 ”印章的一张空白销售发票给银河公司填写，并由张某在经手人栏内签名。

此事经该县工商行政管理局发现并查明这 100 辆自行车是经手多次后才全部转手给何某的冒牌“ 凤凰 ”牌自行车，发票印章等也属于伪造。

何某销售明知是假冒注册商标的商品，其行为属于侵权行为。为了维护消费者利益，保护被侵权人的合法权益，该县工商行政管理局根据我国《商标法》及商标法实施细则的有关规定，收缴了已扣银河公司冒牌自行车 100 辆。对何某的非法收入予以没收并处以罚款。

3.擅自制造或者销售他入注册商标标识的

所谓商标标识，是指附有文字、图形或其组合所构成的图样的物质实体。如商标纸、商标标牌、商标织带等，常见的自行车、收音机、电视机上的标牌，药品，化妆品的瓶贴，服装上的商标织带均是。凡未经注册商标所有人委托或授权而制造注册商标标识，或者制造者超越权限，擅自超额制造或销售，包括销售商标标识的残次品，均属于侵权行为。如四川复制倒卖注册商标案。丹阳县农民谢某，通过个体雕刻工仿制其他企业已注册的“ 凤凰 ”、“ 牡丹 ”商标，印刷了 3700 张，倒卖给一些服装厂和个体户使用，被该县工商行政管理部门查处。再如，河北交河县泊镇工艺美术厂，非法仿冒天津、上海“ 飞鸽 ”、“ 红旗 ”、“ 凤凰 ”、“ 永久 ”自行车商标，被该县工商行政管理部门查获，受到制裁。

4.给他人注册商标专用权造成其他损害的

凡不属于前三种形式的对注册商标专用权造成损害的行为均属此列。我国《商标法实施细则》第 41 条规定了所谓其他损害行为包括以下三类：

（1）经销侵犯他人注册商标专用权商品的；

（2）在同一种或者类似商品上，将与他入注册商标相同或者近似的文字、图形作为商品名称或者商品装潢使用，并足以造成误认的；

（3）故意为侵犯他人注册商标专用权行为提供仓储、运输、邮寄、隐匿等便利条件的。

这些行为都在不同程度上侵害了注册商标所有人的权益，给其造成了一定的损失。所以，应被法律禁止。

下面举案例说明给他人注册商标专用权造成其他损害的。

案例一经销侵犯他人注册商标专用权的商品，给他人注册商标专用权造成损害的。

原告：上海手表厂。

被告：上海长春钟表商店（简称 A）。

被告：河北省唐山市东矿区百货批发公司（简称 B）。

被告：广东省佛山地区百货商店（简称 C）。

被告：广东省惠东县商业信托贸易公司（简称 D）。

被告：广东省惠东县进出口服务公司（简称 E）。

原告上海手表厂因被告 A、B、C、D、E 销售原告注册的“ 春蕾 ”牌商标手表案向上海市中级人民法院起诉。

原告称：原告 1981 年 5 月 1 日经国家工商行政管理局商标局批准，享有“ 春蕾 ”牌商标专用权。1984 年 11 月，被告 A 销售假冒的“ 春蕾 ”牌手表，每块 70 元。经原告调查，发现被告 A 销售的假“ 春蕾 ”牌手表系从被告 B 处购进，而被告 B 是从被告 C 处购进的，被告 C 又是从被告 D、被告 E 处购进，被告 E 则是由县打击走私办公室罚没走私品后处理给他们的。原 告认为，这些被告的行为违反商标法规定，要求被告停止侵权行为，赔偿经济损失，诉讼费由诸被告负担。

被告 A 辩称，我们从被告 B 进货时并不知道是冒牌货，且被告 B 在发票上也写明是“ 沪产 ”。因此我们不应作为诉讼被告。

被告 B 辩称，他们从被告 C 处进货时，被告 C 只讲是组装货，没有说明是假冒的走私表，因而对是否假冒并不知情，不构成侵权。

被告 C 辩称，他们从被告 D、E 购进罚没的组装“ 春蕾 ”牌女表，以后销售给被告 B，属于商业内部流通，手续清楚，发票上也写明“ 2103 ”型，没有侵犯原告的商标权。

被告 D 和 E 辩称，县“ 打私办 ”将该批罚没走私假冒表处理给他们，货源合法，他们出售给客户时说明是仿“ 春蕾 ”，没有消除假冒商标作法欠妥，但只出售 2126 块，谈不上严重扰乱市场。

经查明，惠东县“ 打私办 ”于 1984 年 7 月将罚没的 2126 块组装“ 春蕾 ”牌女表以每块 35 元的价格处理给被告 E。同月 24 日被告 E 将其中 1877 块以每块 30 至 38 元的价格销售给被告 D，发票上写“ 仿女装春蕾表 ”。同年 9 月 5 日被告 D 将其中 589 块手表以每块 44 元价格销售给被告 C,发票上写‘ 组装 17 钻单历春蕾女表 ”。同年 10 月 13 日，被告 B 以每块 61.60 元的价格将 300 块表出售给被告 A，发票上写“ 沪产 2103 机芯春蕾日历女表 ”，从 11

月 20 日起，被告 A 以每块 70 元的价格零售给消费者，发票上写“ 春蕾 17 钻全钢日历女表 ”。

上述被告经营的走私“ 春蕾 ”手表，经上海市钟表质量监督检验站检验，确属假冒“ 春蕾 ”手表。

上海市中级人民法院审理后认为，被告 E 对县“ 打私办 ”罚没处理给他们的假冒走私表，未经任何技术处理便就地销售，侵犯了原告商标专用权。被告 D、C、B、A 在经销这批假冒手表时，也违反商业部和国家工商行政管理局的规定，均侵犯了原告的商标专用权，各被告均应承担责任，赔偿原告的损失。

案例二将他人注册商标作为商品名称使用，并足以造成误认的。

山西杏花村汾酒厂生产的竹叶青酒历史悠久，该酒采用传统工艺，以汾酒为底酒，添加十余种名贵药材配制而成，从 1954 年开始出口，现已行销 60 多个国家和地区，深受消费者喜爱。1981 年以前，竹叶青酒注册的是“ 古井亭 ”牌商标。为维护“ 竹叶青 ”酒的质量和信誉，杏花村汾酒厂依据国家关于酒类商标注册的特殊规定，于 1981 年向商标局提出注册“ 竹叶青 ”商标的申请，并保留使用原注册商标“ 古井亭 ”牌，商标局依法核准了“ 竹叶青 ”的商标注册申请。从此，山西杏花村汾酒厂取得了“ 竹叶青 ”的商标专用权。

但十几年来；发现全国竟有 120 多家酒厂生产“ 竹叶青 ”酒。浙江省是生产“ 竹叶青 ”酒较多的一个省，据不完全统计，全省生产“ 竹叶青 ”酒的厂家有 24 家。这些企业声称：“ 竹叶青 ”是酒的名称而不是商标，其他企业有权使用“ 竹叶青 ”作为酒类商品的名称。

为此，山西杏花村汾酒厂对这些侵权企业提出起诉，要求法院制止这种侵权行为。法院作出的判决认为：“ 竹叶青 ”按照我国有关酒类商标的注册规定，已由山西杏花村汾酒厂进行了商标注册，享有商标专用权，不是酒类商品的一般名称，其他企业将“ 竹叶青 ”当做商品名称使用，导致消费者产生混淆，对商标权所有人造成了损害。依据《商标法实施细则》的有关规定，法院确认这些企业侵权，勒令其停止使用“ 竹叶青 ”作为酒名，并赔偿山西杏花村汾酒厂的经济损失。

侵权行为曾一度泛滥，极大地损害了商标注册人和消费者的利益。

据有关部门不完全统计，1981 年以来，国内市场上仅假冒“ 上海 ”、“ 春蕾 ”、“ 海鸥 ”牌手表就不少于 220 万只。河北省 1988 年查获冒牌自行车 179000 多辆，价值达 289 万元。北京市的一些供销社和个别国营商场，就有冒牌自行车 4000 多辆；因为酒的利润大，有一段时期，市场上 70%的五粮液都是假的。有一年春节，技术监督局在西安几家大百货店检查，“ 西风 ”酒没有一瓶是真的。茅台酒生产有一定数量限制，但市场上销售的茅台酒却超过了生产的数量，不言而喻，假冒的茅台酒也在市场上出现。从酒这个商品看，80 年代以来，我国酿酒工业高速度发展，大小酒厂有 5 万多家，年产各种酒 800 万吨，国家酿酒工业产值达 850 亿元，进入了世界酿酒大国。因此，酒的商标假冒更为突出，无怪乎人说“ 洋河泛滥，西凤乱舞，群狼闹中州（洋河大曲、西凤酒、郎酒） ”。这些冒牌商品流散各地，严重冲击国家管理，扰乱市场秩序，侵犯注册商标专用权，损害消费者利益。因此，工商行政管理机关和司法机关必须对侵权行为予以坚决制止和制裁。

□侵权行为要件

认定商标侵权有 4 个要件，这 4 个要件需同时具备，缺一不可。否则就构不成商标侵权行为。这 4 个要件是：

（1）行为具有违法性。构成侵权的基础必须是被侵权人的注册商标。如果该商标未经注册，或者已经注册，但由于某种原因已经失去效力（如已超过时效期限），则不构成侵权行为。

（2）损害的事实与违法行为之间有因果关系，确是由商标侵权行为所造成的。

（3）行为人有主观上的过错，即损害行为确属故意或过失。

（4）损害事实客观存在。

另外，还应明确，认定侵权行为应以实际注册的商标图样为准，而不以注册商标所有人实际使用的商标为准。如果注册商标在实际使用中擅自改动了商标的内容，则改动过的商标不受法律保护。商品质量的好坏，也不能作为认定是否构成商标侵权行为的条件，即使使用假冒商标的商品质量与原注册商标的商品质量不相上下，使用假冒商标本身仍已经构成侵权。

三、对侵权行为的处理

当侵权行为发生后，对侵权行为的处理，要明确以下几点。

□处理的机关

依据我国《商标法》的规定，对商标侵权行为的查处工作由工商行政管理机关和司法机关两个机关处理。当事人可以自行选择哪一个机关。这种“双轨制”是我国商标管理的一个特点。当注册商标所有人的注册商标专用权受到损害时，可以依照行政程序请求工商行政管理机关或依照诉讼程序请求司法机关予以保护。制止侵权人的不法行为，并可要求对这种行为实行制裁。即追究侵权人应负的法律责任。

□工商行政管理机关对商标侵权案件的管辖

根据我国《商标法》第 39 条及《商标法实施细则》第 42 条的规定，对侵犯注册商标专用权的，任何人可以向侵权人所在地或者侵权行为地县级以上工商行政管理机关控告或者检举。这项规定对“管辖”问题作了一定阐述。

1.地域管辖

一是侵权人所在地，二是侵权行为地。侵权人所在地，一般指侵权人办事机构所在地，若无办事机构，则以其登记注册所在地为准。而侵权行为地比较复杂，它指制造销售侵权商标商品的地区。侵权行为地可能是一个或多个。在几个地方的情况下，当事人可以选择管辖机关。不过从实践来看，最合适的地区应是主要侵权人所在地，便于停止侵权商品的生产。这样有利于从根本上制止侵权活动。

2.级别管辖

由县级工商行政管理机关负责查处一般的商标侵权案件。工商所作为县级工商行政管理机关的派出机构，不能直接处理商标侵权案件，但可以调查案件，并可受县级工商行政管理机关的授权，以县级工商行政管理机关的名义做出处理。并且执行县级工商行政管理机关的处理决定。大、要案件以及涉外商标案件要由地级或直接向省级工商行政管理机关报批查处。

□法律依据及其处理措施

各级工商行政管理机关对其受理的商标侵权案件，应本着“以事实为依据，以法律为准绳”的原则，认真进行调查研究，在查清事实基础上，对已构成侵权行为的，有权采取下列措施予以制止：

（1）责令立即停止销售；

（2）收缴并销毁侵权商标标识；

（3）消除现存商品上的侵权商标；

（4）收缴直接专门用于商标侵权的模具、印板和其他作案工具；

（5）采取前四项措施不足以制止侵权行为的，或者侵权商标与商品难以分离的，责令并监督销毁侵权物品。

对侵犯注册商标专用权，尚未构成犯罪的，工商行政管理机关可根据情节处以非法经营额 50%以下或者侵权所获利润五倍以下的罚款。对侵犯注册

商标专用权的单位的直接责任人员，工商行政管理机关可根据情节处以一万元以下的罚款。

以上处理可以单处，也可以并处。以下列举有关侵权行为处理的两个案例。

湖南省茶叶公司长沙茶厂 1982 年创制的新产品茉莉花茶，味道醇和，价廉物美，畅销全国，供不应求。1982 年该厂即对其茉莉花茶以“ 猴王 ”牌在国家商标局核准注册。不料，湖南、湖北、江苏等省一些厂家纷纷生产销售假冒“ 猴王 ”牌茉莉花茶。使“ 猴王 ”牌茉莉花茶的信誉急剧下降。长沙茶厂为维护自己的商标权益，从 1985 年 1 月起经一年多的努力，向工商部门告发了 77 件假冒其注册商标的行为。工商部门处理了 62 家企业和个人，为长沙茶厂追回损失 4 万多元，制止了 15000 多担假冒劣质茶叶进入市场，基本煞住了假冒“ 猴王 ”商标的歪风。

另一案例基本案情如下：

某五金矿产进出口公司从 1983 年 2 月开始,在窗纱商品上冒用某窗纱厂已经商标注册的“ 昆虫 ”牌窗纱商标，共生产了冒牌窗纱 2038 匹，其中已出口 450 匹。窗纱厂发现此情况后，于 1983 年 7 月向当地工商行政管理部门告发，经该部门调查，事实是五金矿产进出口公司知道“ 昆虫 ”商标是窗纱厂的注册商标，并且曾两次派人去窗纱厂商量借用“ 昆虫 ”商标而未达成一致意见。在此情况下擅自冒用“ 昆虫 ”商标，是有意侵犯注册商标专用权的违法行为。另外，五金矿产进出口公司在布置其加工厂生产冒牌“ 昆虫 ”窗纱时，加工厂感到冒用别的工厂注册商标不妥，曾多次提出意见，特别是在商标法实施后，专门派人到公司提出意见，该公司不但不接受意见，反而强调说：“ 生产什么规格用什么商标，都是根据出口需要，根据国外客商指牌要货来安排的。 ”

当地工商行政管理部门认为五金矿产进出口公司冒用“ 昆虫 ”商标是侵犯商标专用权的行为，违反了商标法的规定，决定对其侵权行为作出如下处理：（1）没收 S 公司“ 昆虫 ”冒牌商标纸贴。（2）对已贴用在窗纱商品上的冒牌“ 昆虫 ”商标标识应予以消除。（3）罚款 1500 元。五金矿产进出口公司接受了处罚决定。

对商标侵权行为要严肃处理，但在实际处理时，应根据情况选择处罚方式。在实施具体处罚时要注意下面几个问题。

1.责令赔偿问题

工商行政管理机关可以应被侵权人的请求责令侵权人赔偿损失，赔偿额为被侵权人在侵权期间因被侵权所受的损失额。但这不是必经之序，被侵权人若因各种原因不要求赔偿或者不请求工商行政管理机关处理，而直接向人民法院起诉，工商行政管理机关则不能违背被侵权人的意愿。

责令赔偿问题需要注意的是，责令赔偿具有明显的民事性质。赔与不赔，赔多与赔少，都是当事人之间的民事法律关系。工商行政管理机关处于中间人的位置。应该明确行政处罚与民事赔偿是两种性质不同的措施，是否责令赔偿不以罚款为前提。

当事人如果对工商行政管理机关有关的责令赔偿不服的，可以向人民法院起诉。但当事人对此不能作为行政诉讼案件，而应向人民法院提出民事诉讼。

2.非法经营额问题

实践中对经销侵犯他人注册商标专用权的商品的，如何计算其非法经营额问题有不同的做法。问题的焦点在于商业企业已购进尚未卖出的那部分侵犯他人商标专用权的商品的价值是不是非法经营额。非法经营中的“经营”范围是广义的，购买商品是一种经营活动，因为有买才有卖，购进的目的就是为了销售。认为购进商品的价值不是非法经营者认为，购进没有卖出，没有在市场上造成混乱，没有给注册人造成实际的损害。但是商标侵权是不以造成实际损害为前提的。许多商标案件，商标注册人并不知道，也没有什么损害，但侵权人实施了法定的侵权行为，构成了侵权行为。所以，对于经销侵犯他人注册商标专用权商品的行为，其非法经营额根据商标法实施细则可以这样计算：

（1）商品已全部销售的，其销售总额为非法经营额。

（2）商品尚未销售的，其购入总货款为非法经营额。

（3）部分销售的，已售出部分的销售总数加上尚未售出部分的购入货款之和为非法经营额。

□对商标侵权案件的复议

侵权人和被侵权人，如果同意工商行政管理机关的处理决定，应自动履行。如果对处理决定不服的，可以在收到决定通知之日起 15 天内，向上一级工商行政管理机关申请复议。

上一级工商行政管理机关应当在收到复议申请之日起 45 天内,作出复议决定。对复议决定不服的，当事人可在收到复议决定通知之日起 15 天内，向人民法院起诉。逾期不申请复议，不起诉而又不履行决定的，由工商行政管理机关申请人民法院强制执行。

复议程序是对处理决定进行再审理的一个措施，保证处理决定的正确性，合理性。它也是上级机关对下级机关指导监督的一种方式，有利于充分保护当事人的合法权利，提高工作质量，提高办案人员的工作水平。复议程序较复杂，下面就复议程序做简单介绍。

1.复议的申请

复议申请人应当向复议机关递交复议申请书，15 天内因故不能递交复议申请书的，复议申请人应在 15 日内明确表示申请复议的要求。书写复议申请书确有困难的，可以口头申请，由行政复议机关工作人员记入笔录，复议申请人签名。

复议申请书应写明被复议行政机关名称、地址、申请复议事实和复议理由，以及复议申请人的要求和有关证据。

行政复议机关应自收到复议申请书之日起 7 日内，根据不同情况对复议申请分别作出以下处理：

（1）复议申请符合规定的，应予以立案，并书面通知复议申请人。

（2）复议申请有下列情形之一的，裁定不予受理，并将理由书面通知原处理机关及复议申请人：①行政处理不涉及复议申请人权益，或者复议请求没有法律、法规或者规章依据；②复议申请超过法定期限，且无正当理由的；③复议申请提出之前，复议人已经向人民法院起诉的；④不属于本复议机关管辖的。

对复议申请书不符合要求，或者应提供的证据、材料不足的，应把申请书发还复议申请人，限期改正，过期不改正的，可视为未申请或申请已被驳回。

2.复议的审批

复议机关应当在立案之后，将复议申请书副本发送被申请人，书面通知复议被申请人。被申请人应当在收到申请书副本之后的 10 天内，向行政复议机关提交作出行政处理的有关材料或依据，并提出答辩书，过期不答辩的，不影响复议。

行政复议机关经过审理，根据不同情况，分别作出以下决定：

（1）原处理适用法律，法规正确，事实清楚，符合法定权限和程序的，决定维持。

（2）原处理有形式上或者程序上不足的，决定被申请人补证。

（3）原处理有下列情形之一的，决定撤销，变更或者责令

（4）行政处理所依据的规范性文件与上一层次的规范性文件相抵触的，决定撤销或建议有关机关撤销。

复议机关作出复议决定，应制作《复议决定书》。

复议申请人对复议决定不服的，可以在收到《复议决定书》之日起 15 日内向人民法院起诉，逾期不起诉又不履行复议决定的，最初作出具体行政行为的行政机关或者复议机关依法申请人民法院强制执行。

3.人民法院对侵权行为的处理

对侵犯注册商标专用权的行为，被侵权人也可以直接向人民法院起诉。在申请查处商标侵权行为时，人民法院与工商行政管理机关有以下的不同：

（1）对商标侵权案件当事人的要求。

按照商标法及其实施细则规定，任何人都可以向工商行政管理机关控告或检举侵犯商标专用权的行为，既包括被侵权人，也包括不是被侵权人的消费者等。而请求人民法院处理商标侵权案件的当事人，必须是被侵权人，其他人的起诉，人民法院不予受理（第三人支持起诉除外）。

（2）对被告的要求。

工商行政管理机关在受理商标侵权案件时，只要当事人提供的侵权事实存在，被告不一定十分明确，也予受理。如消费者提供，在某商店有假冒车辆出售，但不知侵权人是谁。工商行政管理机关则可以认定某商店即为侵权人，依法处理。而人民法院要求被侵权人起诉时，必须提供明确的被告，否则，人民法院不予受理。

（3）控告与受理的关系。

工商行政管理机关从制止不正当竞争、保护消费者利益出发，即使无人控告或检举，也要主动查处商标侵权案件。而人民法院受理此类案件实行‘ 不告不理 ” 原则，没有被侵权人起诉，人民法院不处理商标侵权案件。

四、商品和商标相同或相似的判定

我国《商标法》明确规定：注册商标享有专用权，受法律保护，其他人不得在相同或类似商品上使用与注册商标相同或相似的商标。在这里，有四个概念非常重要，那就是“相同商品”、“类似商品”、“相同商标”和“相似商标”。之所以说重要，是因为这四个概念不仅影响到商标的注册程序中审查、异议、驳回、争议、复审等一系列活动，而且也是判断侵权与否的关键性概念。还有一点就是对它们的定义有一定的难度，在判断中常常要花费很大的功夫，从某种意义上说，商标的注册、保护和管理，就是围绕着这四个概念的准确判断展开的。

因此，以下对这四个概念判定的原则与方面进行一番说明。

□相同商品

相同商品是指名称相同，或者从商品的原料、外观形状、性能、用途等方面以及消费习惯上判断具有共同本质的商品。如收录机、音响、扬声器等，虽然其具体结构、功能不尽相同，但在组合音响这一概念上却属于相同商品。又如，汽车上用的方向盘、离合器、车灯、油箱等产品，用途不同，但在汽车零部件这一概念上也应属于相同商品。因此，在《商标法》的专有概念中，“相同商品”并不仅指完全一样的商品。

□类似商品

类似商品，是《商标法》确定商标权范围的专用术语，是指不同的商品由于在原料、外观形状、性能、生产工艺、用途和销售场所等方面，具有一定程度的相似之处，而使消费者会认为可能是同一企业所生产的商品。判断不同的两种商品是否是类似商品的主要标准有以下四点：1.生产制造部门是否一致；2.原料、质量是否一致；3.销售部门是否一致；4.用途是否一致。例如，毛巾、毛巾被和枕巾；电灯泡和日光灯管；内燃机和柴油机；墨水和墨汁；自来水笔和圆珠笔；这五组商品，每组均为类似商品。

□相同商标

相同商标一般是指名称相同的文字商标，图形相同的图形商标，名称图形的组合相同的组合商标。

在组合商标中，若只是其中的文字部分或图形部分相同的，也应被视为相同商标。如两个组合商标，其中文字部分相同，均为“友谊”，而一个的图形是两只互相紧握的手，另一个图形则是两个儿童微笑的脸，这两个商标仍应被视为相同商标。又如两个组合商标，图形部分相同，均为熊熊燃烧的火炬，但一个名称为“光明”，一个名称为“火炬”，则这两个商标亦应被视为相同商标。

商标文字虽不同，但含义一样的，即所指事物相同的，也是相同商标，如“双喜”和“囍”，“箭”和“ARROw”（ARROW 为英文“箭”的意思）；商标字同音不同，如“朝乐（cháoYuè”和“朝乐（zh ɑoLè）”；“茂盛（MàoShèng）”和“茂盛（MàoChéng）；或者音同字不同，如“虹美”与“红美”，“临海”和“林海”，这些商标也是相同商标。文字商标汉字字序相反的，由于我国

对文字同时存在正读和倒读的习惯，所以也应视为相同商标，如“美多”和“多美”，“雁翔”和“翔雁”等。数字组成的商标，若采用不同文字或不同排列方法，但呼叫方法相同的，也被视为相同商标，如“三九”与“999”，“三五”与“555”。

□相似商标

如果两个商标的外观、读音或意思仅有细小差别，而基本相同或大体相同，容易使消费者发生混淆的，即为相似商品。

外观相似，是指商标在视觉上使人感到外观上相互混淆不易分辨。如“洋河”和“洋坷”，“天明”和“大明”，两组都是文字商标，而每组的文字在外观上都极为近似。又如“飞帆”和“风帆”，不仅文字近似，且商标图形都是简单几何线条构成的帆船，图形外观也十分相似，属于相似商标。另外，外观相似应遵循“分开观察”的原则，也就是说消费者在不同时间、不同地点分别看到两个商标而不易分辨其差别的，即为相似。有的商标如果放在一起仔细比较，还是会发现有很多不同的，但在实际生活中，消费者一般不会把两个商标放在一起仔细观察比较以找出不同，而只是对商标施以“普通的注意”，再以一般的记忆力对不同时间地点出现的商标是否相同进行判断，所以那些“合并观察有不同，分开观察极相似”的商标足能使消费者产生混淆；应被视为近似商标。

读音相似，指两个商标读音不易分辩，即商标文字的发音相近似或图形名称相近似，容易引起混淆。如“三羊”和“山羊”、“TDK”和“TTK”，作为商标名称，消费者呼叫时无法明显区别，应视为近似商标。

含义近似，是指商标所表示的意思近似，容易发生混淆，如“红双喜”和“双喜”、“太阳”和“小太阳”，“娃哈哈”和“娃娃乐”等等。

五、驰名商标的扩大保护

驰名商标是具有特殊性质的商标。它是指那些使用时间长，商品经销范围广，为消费者所普遍熟知的名牌商标。世界十大驰名商标都被美、德、日等经济强国所占据。由于驰名商标在经济生活中所具有的重要性，各国对其都予以严密保护。

驰名商标作为商标的一种，自然享有其他商标所享有的一切权利。如有权禁止在相同或者相似商品上使用与本驰名商标相同或者相似的商标。但这对于驰名商标来说远远不够，驰名商标因为享有卓越的信誉而为消费者喜爱，对消费者有一种特殊的魅力。在消费者心目中，驰名商标与生产驰名商标的企业及使用驰名商标的商品是紧密联系的。一提到驰名商标，消费者自然就会联想到其生产企业和使用商品。如果别的企业或个人将驰名商标使用到其他商品上，消费者就很有可能误认为两者在经济上、经营上或组织上有某种内在的联系，从而产生商品出处的混淆。而且久而久之，消费者就很难再将驰名商标与原来的企业和商品相联系，驰名商标的显著性、独特性就将减弱，其广告作用也将受到影响。因此，对驰名商标仅仅靠原有的商标法对一般商标的保护规定对其保护，防止出处混淆，显然是不够的。驰名商标是企业花费大量人力、物力创造出来的，是企业一笔不可估量的巨大财富。如果允许他人滥用就会给驰名商标注册人带来很大的损失。所以，对驰名商标的保护范围，不仅限于同类或类似商品上禁止使用与驰名商标相同或近似的商标，还应扩大到不类似商品上也禁止使用与驰名商标相同或近似的商标。

在国外，各国都相当重视对驰名商标的扩大保护问题。如日本某家公司将照相机驰名商标“亚西卡”用于化妆品上（字体略有不同）被法院以侵犯驰名商标而予以禁止。判断中认为：“尽管化妆品与照相机属于不类似商品，但将与“亚西卡”商标类似或相同的标识用于化妆品上会谈化该商标的印象，减弱该商标和照相机的关系，减低照相机对顾客的吸引力和该商标的广告作用，减少该商标的无形财产价值”。这是典型的对驰名商标扩大保护范围的判决。

在我国，对驰名商标的保护制度刚刚起步，借鉴各国对驰名商标的扩大保护，无疑是对完善和发展我国商标法制大有益处。

我国在新修订的《商标法》和《商标法实施细则》中，增加了对驰名商标保护的有关规定。将在不类似商品上注册与驰名商标相同或相似商标的行业定为注册不当，视为对驰名商标的侵权。被侵权人有权指控并要求制止侵权行为。我国《商标法实施细则》规定“违反诚实信用原则，以复制、模仿、翻译等方式，将他人已为公众熟知的商标进行注册的，为注册不当。”而这类商标的注册申请，也不能予以核准。例如，美国可口可乐公司之外的其他企业在自行车或运动服等其他商品上申请注册“可口可乐”商标，都将被依法驳回，不予注册。

下面介绍两则对驰名商标扩大保护范围的案例。

案例一：杭州娃哈哈营养食品厂于 1991 年以其在第 32 类酒精饮料商品上注册的第 541094 号“娃哈哈”商标，对杭州云峰化妆品厂在第 3 类化妆品商品上注册的第 543209 号“娃哈哈”商标提出争议。

其争议理由为，杭州娃哈哈营养食品厂的“娃哈哈”商标与杭州云峰化妆品厂的“娃哈哈”商标属于同一地区，容易使消费者误认为该厂商标所附

着的商品为杭州娃哈哈营养食品厂的系列产品。“娃哈哈”注册商标属于娃哈哈营养食品厂在全国首创该类型的注册商标，已具有较高知名度。“娃哈哈”商标指定使用商品虽属儿童营养液，但同时又具有美容效果，所以说，杭州云峰化妆品厂侵犯了娃哈哈营养食品厂的注册商标专用权，损害了其利益，欺骗了消费者。

杭州云峰化妆品厂认为其厂注册的“娃哈哈”商标的指定商品为第 3 类的化妆品，属于第 32 类的营养食品与化妆品在性能、用途、使用方法、制造技术上都截然不同，根本谈不上“类似商品”，同时，两商标中一个为文字商标，一个为文字及图形组合商标，直观上区别也很明显。所以，无所谓侵犯娃哈哈营养食品厂注册商标的专用权。

商标评审委员会经过复审，认为娃哈哈儿童营养液是近年来在儿童营养食品上开发的新产品。“娃哈哈”一词是杭州娃哈哈营养食品厂首创，并于 1989 年获准注册。目前，该商标在同类产品中享有较高的声誉。由于该词的独特性及宣传效果，“娃哈哈”已成为杭州娃哈哈营养食品厂的代名词，成为该厂的特有标志。杭州云峰化妆品厂利用这一为公众熟知的商标，以己方名义注册，虽不属于类似商品，但从娃哈哈一词的显著性和消费者的熟知程度看，该商标应属首创人独家所有。况且，两商标同出一地区，也易给消费者带来产地方面的误认。所以说，杭州云峰化妆品厂注册的“娃哈哈”商标的行为属于不当注册，应予撤销。

案例二：从 1988 年至 1989 年一段时间内，工商行政管理机关在杭州市场上发现一种由杭州某酒厂生产，注册商标为“天下景”的葡萄酒，其外包装的正面和两侧的图形、字体、色彩与美国菲利蒲莫里斯公司生产的“万宝路”卷烟包装盒基本相似，就连封口上印的商标与“万宝路”卷烟封口都近似。

此案中，葡萄酒与卷烟显然不属同一种或者类似商品。但是，“万宝路”和“Marlboro”商标是美国菲利蒲莫里斯有限公司使用在卷烟上的驰名商标，已在我国注册。该商标在市场上早已成为消费者熟知、信誉很高的商标。而驰名商标应是扩大保护范围的。显然，杭州某酒厂使用与“万宝路”，“Marlboro”商标相同，近似的文字、图形作为葡萄酒包装盒的装潢，是一种侵犯注册商标专用权的行为。

六、假冒商标罪

假冒商标包括伪造商标和仿造商标两种情况。伪造商标是指无权制作他人注册商标的企业或个人擅自制造与他人注册商标相同的商标，用于自己生产或销售的同一种商品或类似商品上，以假冒真的行为。仿造是指模仿他人的注册商标或与该注册商标近似的商标，用于自己生产或者销售的同一种或类似商品上，使人误认为真的行为。

假冒商标罪，是指工商企业直接责任人员为了牟取非法利润，违反商标管理法规，假冒他人已经注册的商标，侵犯商标专用权的行为。

假冒他人注册商标，是最常见的也是危害性最大的一种商标侵权行为，不仅侵犯注册商标所有人的商标专用权、损害消费者利益和商标注册人的利益，而且扰乱社会主义经济秩序，破坏正常的商标管理活动。因此，对其中情节严重已构成犯罪的，应追究其刑事责任。我国《商标法》第 40 条明确规定“假冒他人注册商标，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。”“伪造、擅自制造他人注册商标标识，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。”“销售明知是假冒注册商标的商品，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究其刑事责任”。

这里有必要介绍一下假冒商标罪的主要特征。假冒商标罪同其他犯罪一样，也是由犯罪客体、客观方面、犯罪主体、主观方面组成，这四个方面缺一不可。

□假冒商标罪的犯罪客体

犯罪客体是指犯罪行为所侵害的受刑法保护的一定的社会关系。假冒商标罪的犯罪客体即国家的商标管理活动。进一步解释，这种犯罪行为所侵害的客体，就是注册商标专用权和社会主义经济秩序。

□假冒商标罪的客观方面

犯罪的客观方面是指犯罪者的作为或不作为的行为。作为，是指去实施法律所禁止的积极的行为；不作为，是指犯罪者有义务实行某种行为而不去实行的消极行为。此外，客观方面还要看行为的结果，一定的原因引起一定的结果，一定的结果也必须从一定的原因中产生。假冒商标罪的客观方面是指违反商标管理法规，假冒伪造其他企业已经注册了的商标的积极行为。其特点有：

（1）假冒商标罪是一种以作为的方式进行的犯罪。商标专用权的义务主体只有不采取假冒其他企业注册商标的积极行为，就不会侵害他人的商标注册权，因此不作为不会构成假冒商标罪。假冒商标罪的客观方面必须要有假冒伪造他人已注册商标的行为。

（2）犯罪者违反的法规必须是商标管理法规。如果违反的法规是其他法规，也构不成假冒商标罪，只能以其他罪加以论处。

（3）假冒的商标必须是其他企业的注册商标。如果假冒的商标是其他企业未经注册的商标，或者是以未注册的商标冒称已经注册的商标，均不能构成假冒商标罪。

□假冒商标罪的犯罪主体

犯罪主体指犯罪行为的实施者和刑事责任的承担者。具体涉及到《商标法》有关的内容，犯罪主休是指假冒他人注册商标的直接责任人员，是自然人而非法人，追究刑事责任最终也必定要追究到自然人，对法人不能定罪量刑。假冒商标罪的主体可以是工商企业中假冒他人注册商标的直接责任人员，也可以是假冒他人注册商标的个体工商业者、个体工商贩以及外国公民、海外侨胞等。

□假冒商标罪的主观方面

犯罪的主观方面指行为人对自己的危害行为和结果所持有的一种故意或过失的心理状态，也称主观过错。具体涉及到《商标法》有关的内容，主观方面指明知他人商标已经核准注册，但为了牟取非法利润，而违反商标管理法规，有意假冒他人注册商标，伪造、擅自制造他人注册商标标识或有意销售明知是假冒注册商标的商品。也就是说侵犯注册商标专用权构成犯罪的行为在主观方面必须存在有犯罪的故意，而侵权行为若由过失造成则是一般侵权行为，只追究民事责任，不构成假冒商标犯罪。需要指出的是，是否为犯罪的故意，不单凭行为人的供认，而是有一个客观的标准。

故意和过失的客观标准怎样认定呢？如有一家日用化工厂假冒上海牙膏厂的“ 中华 ”牙膏。群众都知道“ 中华 ”牙膏是上海牙膏厂生产的，这家日用化工厂又是同行业，他就无法辩解假冒“ 中华 ”牙膏不是故意的。又如南京一家副食品加工厂用“ 大桥 ”牌作为酱油商标，未注册。而武汉有一家酱油厂早已注册了“ 大桥 ”牌酱油商标，因武汉长江大桥比南京长江大桥建设早，南京和武汉两家酱油厂虽然是同行业，却相距甚远，两厂商标相同确是偶合，而不能认为是故意假冒。同时具体到大桥牌酱油，这类商品流通的‘ 腿 ”也不长，又不是名牌，一般不能以故意假冒来认定。

以上四个方面是构成假冒商标所必须具备的犯罪行为，缺少其中任何一项，犯罪就无从谈起。此外，区别侵犯注册商标专用权的行为是否构成犯罪也是值得特别注意的，在这里，区别一下假冒商标罪与其他违法行为的界限。

1.一般侵权行为同假冒商标罪的界限

一般侵权行为和假冒商标罪都以其实际行为侵犯了注册商标专用权，但在情节和后果方面有较大不同。如果情节轻微，未造成危害后果或危害后果不大的，不应认定为假冒商标罪，而只能作为一般商标侵权行为，即一般违法行为予以处理。如果情节严重，危害很大，其实施是出于主观故意，手段恶劣，影响极坏。比如假冒商标的数量巨大或者次数较多，严重损害了注册商标所有人的商标专用权和信誉的，采取的手段恶劣，牟取非法利润较大，明显破坏了国家的商标管理活动和经济秩序的，才认定为犯罪。由司法机关（人民法院和人民检察院）依法追究其刑事责任，对于一般侵权案件，主要是行政处分或经济制裁。在司法实践中，作为假冒商标罪处理的商标侵权案件，只占极少数，大多数商标侵权案件都是作为一般侵权行为处理。

2.假冒商标罪与投机倒把罪的界限

在司法实践中，假冒商标罪往往与投机倒把罪结合在一起，假冒行为本身就具有投机倒把性质，都是为了获取非法利润，用假冒商标的方法，以假乱真，以次充好，贩卖商品，扰乱社会主义经济秩序。但两者的区别也是很明显的，主要区别是：从犯罪的客体来看，假冒商标罪侵害的客体仅仅是国家的商标管理活动，而投机倒把罪侵害的客体则是国家金融、外汇、银行、

工商行政管理活动；从犯罪的客观方面来看，假冒商标罪表现为违反商标管理法规，假冒他人注册商标达到一定严重程度的行为，而投机倒把罪则表现为违反金融、外汇、物资、工商管理法规，严重扰乱市场秩序的行为。因此，两者是不同的。我国刑法之所以将假冒商标罪定为一种独立的罪，也是缘于这点。如果犯罪人同时犯了假冒商标罪和投机倒把罪，则可按两罪并罚论处。如山东省某县农民薛某和贺某，私自印刷国家注册的“景芝白干酒”商标，改装白酒，以次充好，非法牟利，即构成了假冒商标罪，又构成了投机倒把罪。人民法院对其两罪并罚，依法做出了处罚决定。又如，某人收购名酒瓶子，放入普通白酒，投放市场高价出售，这就是一种投机倒把的行为。因为他不是为了假冒商标，而只是利用商标投机倒把，以伪充真，牟取非法利润，并不存在假冒商标主观上的故意，所以，构不成假冒商标罪。

3.假冒商标同冒充注册商标的区别

假冒商标和冒充注册商标完全是两种不同性质的行为。根据我国《商标法》第 7 条规定，使用注册商标，应当标明“注册商标”或者注册标记。但是，未经商标局核准注册的商标不得加注此标记，如果未注册商标使用人不遵守商标法的规定而私自加注了“注册商标”或者注册标记，则构成了冒充注册商标的行为。这种行为违反了商标法的规定。对这种行为，在未触及其他人的商标权益时，地方工商行政管理部门应加以制止和限期改正，或处以罚款。这种处罚属于行政处理范围。而假冒商标罪则是故意假冒、仿制他人的注册商标，侵犯了商标注册人的商标专用权，破坏了商标管理秩序，情节严重构成犯罪。因此，二者在主观方面以及客观方面都完全不一样。

现在就从实际案例来探讨一下假冒商标罪。

S 无线电厂生产的“红灯”753 型收音机商标已经商标局核准注册，并被评为优秀产品，在市场上有较好的信誉。B 综合厂未经 S 无线电厂许可，便与 S 市仪表局供应站服务部（以下简称服务部）签订合同，擅自制造“红灯”753 型收音机的注册商标标牌，后服务部通知 B 综合厂“红灯”牌商标因是冒牌，不能再制造，可改制“小红灯”商标。S 市 Z 县工商局予以制止，B 综合厂不予理睬，继续大量制造和销售。两年来共生产“红灯”牌 753 型收音机商标和近似于“红灯”商标的“小红灯”牌 701 型收音机商标共 216000 余块，销往上海、陕西等省市的 29 个单位，其中由服务部销售近 20000 块，获纯利 3800 余元，这些冒牌商标被其他地区企业装配在冒牌收音机上，投入市场，仅上海市就查出装配该商标的冒牌“红灯”收音机 12 万台，销售往 16 个省市，使消费者上当，纷纷投诉，严重影响了“红灯”牌收音机的销路和信誉，损害了消费者的利益。

此案已经具备了构成假冒商标罪的 4 个要件。B 综合厂擅自生产他人商标标识近两年，并且在工商部门责令其停止侵权活动后仍继续生产、销售。情节严重，违反了商标管理法规，侵害了 S 无线电厂的注册商标专用权，而且明知自己的行为为侵权行为，依然不停止这种侵权行为，持以主观故意。所以，工商行政管理部门认定日综合厂的这种行为为假冒商标罪并予以处罚。

现在再举一则在是否构成了假冒商标罪上存有争议的案例，进一步认识假冒商标罪及理解假冒商标罪的构成要件。

某市电视机厂“友谊”牌 16 寸黑白电视机由该市交电公司经销全国，该市电讯设备厂在生产任务不足的情况下，未经电视机厂同意，自行安装“友

谊”牌电视机 2300 余台（仅在外包装纸盒上印有“电讯设备厂”字样）。电视机厂向 S 市 P 区检察院进行控告，P 区检察院以电讯设备厂生产仿“友谊”牌电视机没有盈利为由，不予受理。电视机厂遂向 S 市工商行政管理局反映，工商行政管理局向 S 市检察院反映，后经市工商局、市检察院、P 区检察院共同分析，对电讯设备厂的行为性质有三种意见：①认为属于假冒商标，应向人民法院起诉；②认为电讯设备厂没有从中盈利，并在外包装盒上注明了电讯设备厂的广告，不能视为故意假冒；③认为已经构成假冒商标罪，但考虑既往从宽，免予起诉。

由于认识不一，P 区检察院作出不构成犯罪，不予起诉的决定。

但有关专家认为：

（1）没有盈利不等于不是以牟利为目的，更不等于没有假冒。只要有假冒商标行为的发生，即使未达到盈利目的，也可以构成假冒商标罪，是否盈利，盈利多少，都不是构成假冒商标罪的条件。

（2）假冒商标和假冒厂名是两个不同的范畴，不应把厂名问题牵扯到该案中来，否定其属于假冒商标的行为。只要假冒商标标识同商品结合起来，就发生侵权。如果“友谊”商标标识上没有注明电视机，而把“友谊”标牌放在自行车或其他不同且不相似的商品上，就不发生冒牌了。

对假冒商标罪的处理我国有以下规定。

由于假冒商标不仅是对被假冒的企业的一种严重的侵权行为，它损害了被假冒企业的商标信誉和经济利益，而且还欺骗了广大消费者，扰乱和破坏了社会主义经济秩序。因此，我国现行《商标法》及《商标法实施细则》规定了对假冒商标罪的处罚。对假冒他人注册商标已构成假冒商标罪的，任何人都可以直接向人民检察院控告和检举。如果向工商行政管理机关控告和检举的，由工商行政管理机关移交人民检察院，由司法机关依法追究直接责任人员的刑事责任。一般对假冒商标的犯罪行为可采用下列处罚措施：

（1）责令侵权行为人依法赔偿被侵权人的经济损失，并对情节严重的处以罚款。

（2）依据我国现行《刑法》及《刑事诉讼法》的规定，由人民检察院向人民法院提出公诉，由人民法院依法审理，追究侵权人的刑事责任，人民法院对于认定的假冒商标罪，应当按照《刑法》第 127 条的规定“违反商标管理法规，工商企业，假冒其他企业已经注册的商标的，对直接责任人员，处以三年以下有期徒刑、拘役或者罚金”。如 1992 年以来，昆明在审理红塔山假烟案，贵州在审理伪造茅台酒案中，从严从速，根据犯罪情节轻重对直接责任人员分别判处了有期徒刑至死刑，起到了打击假冒、杀一儆百的作用。

还有一则违反商标法规定，造成假冒商标罪，被追究刑事责任的案例。

1987 年 7 月下旬，北京市通县工商行政管理局在通县宋庄乡小堡村查获一起制造销售假西凤酒的大案。

刘某（个体工商户）通过北京电建公司二处工人谢某等人，于 1987 年 2 月至 1988 年 10 月先后从陕西宝鸡市秦西酒厂等处购进假红标西凤酒 750 箱，每箱 20 瓶，每瓶进价 5.5 元，进货金额为 82500 元。秦西二曲酒 1840 箱，每箱 20 瓶，每瓶进价 2.17 元，进货金额为 79856 元。这两种酒共进货 2590 箱，总进货额为 162.356 万元。有 500 箱假红标西凤酒未付款。这样，刘某共进酒 3090 箱，并从秦西酒厂购得印包装箱用带有“陕西省西凤酒厂出品，中国名酒，西凤酒”字样的假印板及成套的作案工具，还以每套 0.60

元的价格购得假红标西凤酒标、盖 36800 套，合款 22080 元。刘犯从陕西、北京等地购白纸箱 1840 个，每个 4 元，合款 7360 元。

刘某伙同陕西宝鸡刑满释放人员董某，北京制笔零件三厂工人李某等人将购进的秦西二曲酒商标撕掉，换上假西凤酒标盖。在北京雇人租房制造假西凤酒销往吉林、山东、河北及北京等地。查获时共销出 1131 箱，销售额 213000 余元，纯获利 108000 余元。

本案首犯刘某、董某、李某由通县工商行政管理部门行政处罚后，交司法机关追究其刑事责任。

从上述案例看，犯罪人员显然为假冒他人注册商标案件的直接责任人员，是犯罪主体。从犯罪客体来说，“ 西凤 ”、“ 红塔山 ”、“ 茅台 ”等都为我国驰名的注册商标。刘某等人的违法行为直接损害了该注册商标专用权。他们明知自己制造销售假冒商标的行为会危害社会经济秩序，损害消费者利益，却希望这种后果发生。并且在犯罪客观方面表现为具体实施了制造、销售等一系列的假冒商标行为。

另外，上述侵犯注册商标专用权的直接责任人员在作案时，手段恶劣，情节严重，非法经营额从数十万到数百万，牟取非法利润，严重危害消费者的健康，损害消费者的利益，危害极大，与一般的违法行为明显不同。所以，司法部门予以严肃处理，追究其刑事责任，对于情节特别恶劣，后果特别严重，危害性极大的犯罪行为，超出了假冒注册商标罪的量刑范畴，司法机关则可以比较投机倒把罪及其他犯罪行为所应受的刑事处罚来定罪量刑，甚至可以判处死刑。

所以，对于商标中的犯罪活动，必须运用法律武器予以打击，保护注册商标权不受侵犯，保护广大消费者的合法利益不受侵犯。

《名牌与金牌——商标管理实务》

商标使用的管理

连续三年停止使用的商标，已无商标权。

一、概述及管理机关

商标注册以后，还要进行使用的管理。这是我国商标法的必要步骤之一，商标注册集中在商标局统一办理，商标的使用管理则主要是地方各级工商行政管理部门负责。

广义上的商标管理包括：国家商标管理机关、商标的使用者对商标的设计、注册、续展、转让、使用和商标纠纷的处理等项工作的管理。狭义上商标管理的概念，是指国家管理机关对注册商标和未注册商标的使用管理而言。

商标管理大体上可以分为对注册商标的管理、对未注册商标的管理以及对商品质量的管理、商标印制的管理和对出口商品商标的管理。由于商标管理和企业管理有不可分割的联系，所以商标使用的管理，又可分为企业内部和主管机关的管理，前者是基础，后者是保证。企业正确使用商标，加强商标的管理是商标使用和管理的中心环节。

国家、企业都应加强对商标使用的管理。应当看到，影响和干扰正常使用商标的外界因素是多方面的，如市场竞争，产、供、销的市场平衡，企业的关、停、并、转和他人的侵权行为等等，都会使商标使用脱离法制轨道，造成对国家和企业利益的损害。只有正确使用商标，才能使商标活动受到法律保护并发挥商标的作用。所以国家、企业都应加强对商标使用的管理，让商标法得以贯彻实施，使社会主义市场经济的竞争体制得以完善。

商标管理机关是国家主管商标事宜的部门。由于商标权和专利权都属于工业产权，因而在许多国家中往往把商标的管理机关和专利的管理机关统一起来，确定为一个管理机关，如美国设有专利商标局统管商标专利工作，法国设有工业产权局统管专利商标工作。而我国的商标管理机关则是国家工商行政管理局商标局和该局下设地方各级工商行政管理部门，如我国《商标法》第 2 条规定“ 国务院工商行政管理部门商标局主管全国商标注册和管理的工作。 ”而且在《商标法》中还对各个部门的职能进行了专门规定。按上述条款的规定，我国的商标管理工作原则上实行统一注册、分级管理的制度。由于各级管理部门的分工不同，因而他们担负各种不同的职责。商标局的主要职责是：受理注册商标的申请、审查和核准商标注册；办理注册商标的转让、变更、往销和续展工作；对商标的异议作出裁定并可撤销违法商标；研究、指导全国的商标管理工作。地方各级工商行政管理部门在商标管理工作方面的主要职责是：对注册商标和未注册商标使用的管理；通过商标管理监督商品质量，指导企业正确地使用商标；对商标印刷进行管理；对于商标侵权案件和其他商标违法案件进行处理。

二、注册商标的管理

对注册商标的管理是围绕保护注册商标专用权的有效性和维护公共利益的目的来进行的。商标注册人享有法律所赋予的权利，同时为了维护这个权利就该相应地承担一定的义务，否则商标专用权就有可能丧失。《商标法》对使用商标作了如下规定，以指导工商行政管理机关和企业对商标正当地使用。

1.检查注册商标是否自行改变了注册商标的文字、图形或者组合

或自行改变注册商标的注册人名义、地址；或自行转让商标，或连续三年停止使用。如“大前门”香烟总是灰色包装纸上印有前门楼图形，字体也一直不变；“白玉”牙膏总是白底正楷红字，而不是红、黄、绿底或改变字体。如果需要改变注册商标的文字、图形的，则须根据商标法中第十四条规定“注册商标需要改变文字、图形的，应当重新提出申请注册。”

但是，商标内容发生某些变化有时是难免的。如有变化应按法律规定提出申请，得到主管机关的批准后再加以改动，使其合法化。

注册商标专用权的拥有是以“核准注册的商标和核定使用的商品”为限，它的内容是经过审查、核准、公告后批准注册的。其中使用商标（包括用于广告宣传或展览）的内容必须稳定，作为一个整体，不可分割，保持与核准注册商标的高度一致。如果擅自随便改动而出了问题，法律不给予任何保护，否则商标注册也就无任何意义了。商标注册人是权利的主体，自行改变注册人名义、地址对保护商标是不利的，而且不利于工商行政管理部门对企业进行联系和管理。从法律角度上，权利主体自行改变，就会失去享有的权利，所以，我国《商标法》规定：“使用注册商标，有下列行为之一的，由商标局责令限期改正或者撤销其注册商标。”

（1）自行改变注册商标的文字、图形或者其组合的；

（2）自行改变注册商标的注册人名义、地址或者其他注册事项的；

（3）自行转让注册商标的；

（4）连续三年停止使用的。

要使商标权中的转让产生法律效力，务必依照法定程序办理，不可自行转让。因为商标专用权是依法定程序核准注册的而不是自然存在的。具体细则本书第四章已有专门论述，在此不予重述。这种权利的转让被法定批准后，被转让者便拥有原转让人享有的各种权利。

注册商标的长期（我国以三年为限）搁置，不但不会产生价值，还影响他人的使用，在法律上称之为不作为状况。这在社会主义市场经济大潮中，无疑是不能被容忍的，法律上也是严令禁止的。世界上各国商标法对这种长期不用的注册商标都有撤销的规定。我国《商标法实施细则》第 29 条规定，对连续三年不使用的注册商标，任何人可以向商标局提出撤销申请并说明有关情况。商标局请商标注册人限期三个月内提供使用证明或不使用的正常理由。越期不提供或提供的证明无效的，则撤销该注册商标。

2.检查是否按规定标明注册商标

《商标法》第 7 条规定，使用注册商标的，应当标明“注册商标”或者注册标记。注册商标与未注册商标从法律意义来说，具有原则区别。注册商标的所有人，从法律意义上来说享有商标专有权，受到国家法律保护，其他单位和个人不得非法侵权。反之，未注册商标的所有人，则不享有这个权利。

例如，甲胶鞋厂在球鞋上使用“乘风”未注册商标，每年生产各种球鞋 20 多万双，销售 9 个省、市。该厂制造了 10 多套模具，价值数万元，还印制了带有“乘风”商标的包装盒 50 多万支。因与乙运动鞋厂在球鞋上使用的“顺风”注册商标图形相同，构成侵权行为。当地工商行政管理部门接受乙运动鞋厂的控告，经调查属实，根据《商标法》第 39 条和《商标法实施细则》第 24 条的规定，责令甲胶鞋厂立即停止“乘风”牌球鞋的生产和销售，消除商品上的商标，收缴了带有商标的模具、包装，赔偿被侵犯人 5 万多元的经济损失，并处以 3 千元的罚款。

由此可以看出注册商标和未注册商标的区别在于，注册商标享有专用权，受法律保护，商标所有人可以在法律规定的时间内，使用自己的注册商标；未注册的商标不但没有专用权，不能受到法律保护，而且随时有可能因与他人的注册商标相同或相似而被作为侵权行为处理。

从另一种角度，注册商标可以增加商品的可信度，使消费者感到放心、可靠，从而有利于商品的销售。《商标法实施细则》第 26 条进一步规定了注册标记使用方式，即在商品上不便标明注册标记的，应当在商品包装，说明书，以及其它附着物上标明。

但凡未注册商标则绝对不能标明“注册商标”或“注”或“®”的标记，如有这种欺骗性行为，商标管理部门将责令改正，给予处理。

3.禁止使用注册商标的商品粗制滥造

《商标法》第 31 条规定，使用注册商标，其商品粗制滥造，以次充好，欺骗消费者的，由各级工商行政管理部门分别不同情况，责令限期改正，并且可以予以通报或处以罚款，或由商标局撤销其注册商标。企业生产者也应当尽力维护本商标的信誉。例如，某省某市东风酒厂注册了“东风”牌商标，用于 65 度曲酒上，商标上标明 65 度和高粱制造的说明。后因高粱米缺乏，用白薯干代替。群众反映酒味不正，浓度不够，并向该市工商行政管理部门反映。工商行政管理部门根据东风酒厂申请“东风”牌商标时质量表上所填的浓度（65 度）和使用的原料（高粱米），而实际用了白薯干，降低了酒的浓度，以此认为其侵犯了消费者利益。这种行为属于粗制滥造，以次充好，欺骗消费者。

工商行政管理部门决定对东风酒厂实行罚款 3000 元,并责令东风酒厂在一周内改正，并且在接到罚款通知 15 天内如果不服向该市 W 区人民法院起诉。东风酒厂对工商行政管理部门的决定不服，向该市人民法院提出上诉。理由是，该厂由于一时高粱米原料用完，又买不到，为了生产临时用白薯干代替，因而浓度较差。同时在接到工商部门处分书时，已开始用高粱米原料生产，产品质量已达到原有标准，不合格的“东风”牌仅生产了 3 天，数量也不大。

W 区人民法院经济审判庭调查核实了事实，确认酒厂所述属实。人民法院根据《商标法》及《商标法实施细则》而做出如下判决：

（1）责令检讨，对库存的用白薯干作原料制造的“东风”牌曲酒应贴上二等品字样，按质定价。对已出厂的在商业部门的“东风”牌曲酒，应按生产日期也贴上二等品字样，按质定价出售。

（2）用白薯干制作的“东风”牌曲酒，只是浓度质量差，无毒仍可食用，但对入口的食物，除了价格上按质论价外，对欺骗消费者的行为要从严掌握，应予以经济制裁，根据《商标法实施细则》判处罚款 1500 元，东风酒厂表示

不上诉，立即执行了判决。

4、使用商标的商品必须在注册商标所核定的范围之内

注册商标专用权，只能用在核定的商品上才有法律效力，超出了指定商品的范围就不再具有专用权了，所以《商标法》第 13 条规定“ 注册商标需要在同一类的其它商品上使用的，应当另行提出注册申请 ”。其目的就在于使商标经常保持与核定商品范围一致，否则商标使用就会发生混乱，其商标专用权将得不到法律保护。如发现不一样的情况，商标管理部门将责令改正，或者令其另行申请注册。例如，某企业注册商标指定的商品是“ 面粉 ”，而该企业却把面粉的注册商标用在该企业生产的罐头上，并标明“ 注册商标 ”字样。面粉和罐头不属于同类产品，企业这样做自然是冒充注册商标行为，从而受到通报和被处以 1000 元罚款。

5.加强对商标使用许可合同的管理

注册商标的使用许可是指注册商标所有人依照法律规定与被许可人签订使用商标合同，许可他人使用其注册商标。商标使用许可是与商标转让有本质的区别。现在许多国家的商标法对此都有明确的规定，因而有些企业就将商标交给其在国内或设在世界各地的支机构使用，或将商标许可给其他国家的企业使用，这可以扩大名牌商标的使用范围，充分发挥所拥有的名牌商标的作用，获取更多的利润。但是使用许可中所得到的是注册商标的使用权，而不是商标的所有权，该商标的所有权仍在许可人手里，而不象转让把商标的所有权都转移给他人，转让后原商标所有人丧失对转让商标的所有权利。许可使用合同应从以下几个方面加以注意：使用的期限不应超过注册商标的有限期限，若许可合同的有效期限超过了注册商标的有效期，则在许可人续展之后才能使用，而许可人也有续展的义务，使用的商标必须与注册商标一样，不得改变，注册商标的专用权仅限于核准注册的商标，变更了的注册商标就不具有专用权了，自然不能授权他人使用；使用商标的商品应是注册商标核定的范围之内，商标专用权以核定的商品为限；被许可人不得将商标让第三者使用，即所谓的“ 再许可 ”；被许可人不得以许可人名义使用商标，被许可人要标明真实的厂名、厂址，要对消费者负责；许可人必须监督使用商标的商品质量，被许可人应当保证其质量，如果质量出现问题许可人首先负责。如果违反上述规定，工商行政管理部门可以宣布许可合同无效。

6.加强对已被注销或撤销的商标的管理

一些注册商标在已被注销或撤消时，由于商品本身的周转期和商标声誉在群众中的影响，商标权的终止之时，并不等于该商标在市场上或群众中彻底消失，其各种影响仍依然存在。这时为维护消费者利益，在《商标法》第 32 条规定：“ 注册商标被撤消的或者期满而不再续展的，自撤消或注销之日起一年内，商标局对与该商标相同或近似的商标注册申请不予核准。 ”这样做并不是仍要保护已注销或撤消商标的权利，而是完全为了维护市场秩序和保护消费者利益，以免造成不必要的误会和损失。所以要在撤消或注销与再申请之间规定一段时间间隔。例如：上海无线电三十六厂曾于原商品分类第 14 类无线电商品上申请注册“ 音影 ”商标。商标局发现该申请商标与上海电视十六厂的“ 音影 ”商标相同。

商标局经调查得知，原上海电视十六厂合并于上海无线电三十六厂，其原注册商标可以转让给上海无线电三十六厂。但原上海电视十六厂却注销了原“ 音影 ”注册商标。这样原“ 音影 ”注册商标专用权即行消之，不可能再

发生商标专用权的转移。而上海无线电三十六厂申请时间又在原“音影”商标注销公告一年的期限内。这样，此种情况适用第 32 条规定，在上述注册商标公告注销一年之内，不能核准他人注册。更何况上海无线电三十六厂对原“音影”注册商标又进行了修改。即使原上海电视十六厂对其原商标不予注销，也不能办理转让手续，因为注册商标不能自行改变其文字、图形或其组合，所以只有转让未经变动的原“音影”注册商标方为有效法律行为。

根据以上情况，商标评审委员会先后在初审和复审中两次驳回了上海无线电三十六厂的注册商标的请求。

7.加强对必须注册商标的商品的管理

我国《商标法》第 5 条规定“国家规定必须使围注册商标的商品，必须申请商标注册，未经核准注册的，不得在市场上销售”。必须使用注册商标的商品，包括国家规定并由国家工商行政管理局公布的人用药品和烟草制品，以及工商局公布的其他商品。如违反此项规定的由地方工商行政管理部门责令限制申请注册，可以并处罚款。如河南某市一卷烟厂，注册了七个商标，分别用在甲、乙、丙三级卷烟上。有一次一批烟叶，经过处理加工，仍达不到该厂所使用的 3 个商标的丙级质量标准。于是厂务会议决定，在不够丙级的烟盒厂，临时印上“经济”牌的商标，并署上卷烟厂的厂名，价格按丁级烟标准，将这种卷烟投入市场销售。该市工商行政管理部门发现后，认为该厂违反了商标法有关规定，即某些商品（卷烟、药品）必须注册商标。因此对该厂进行处罚。工商部门便在《商标法》和《商标法实施细则》中规定的权限内，责令该厂限制申请注册，并处以罚款 500 元。该烟厂对工商行政管理部门的决定不服,在收到罚款决定 15 天的期限内对该市 S 区人民法院起诉。理由如下：

在卷烟上法律规定，必须要使用注册商标，使用注册商标才能在市场上销售，不注册而使用商标是不对的。但在工商行政管理部门指出该厂错误后，该厂就为今后生产丁级烟申请注册商标，按《商标法》和《商标法实施细则》对该厂的错误可责令限期申请注册，并不都要并处罚款。该烟厂认为那一批烟叶数量不多，为了及时处理，违反了法律规定，情节轻微，可以不并处罚款。人民法院审理后，该事件事实清楚，工商行政管理部门依法律规定并无不当，维持了工商行政管理部门的原处理决定。

必须注册的商标应及时申请注册。当前国家要求必须注册的商品有药品和卷烟（包括雪茄）。《商标法》第 33 条规定“违反本法第五条的，由地方工商行政管理部门责令限期申请注册，可以并处罚款。”《商标法实施细则》明确规定，对此种情况应当禁止其商品在市场上销售，停止广告宣传，封存或者收缴其剩余未注册商标标识，并可根据情节处以非法经营额 10%以下的罚款。及时指导注册，可以避免和减少这类事件发生。

例如，某厂在刺五加香啤酒上使用带有“注册商标”字样的天宏牌商标。经查，该厂曾办理了商标申请手续，但尚未取得商标局的批准，却通过私人关系，非法印制了带有注册商标字样的天宏牌商标瓶贴 24 万张。同时该厂产品质量低劣，某年 3 月到 9 月共生产刺五加香啤酒 210120 瓶，按其上报的材料标准，应投刺五加浸膏 840.5 斤，仅投 30 斤，少投了 808.5 斤；应投酒花 924.9 斤，实投 427 斤，少投放 497.5 斤。该厂产品以次充好，且又冒充注册商标，严重违反了《商标法》第 34 条的规定。

为此工商行政管理部门根据《商标法》和《商标法实施细则》第 31、32

条规定对该厂做如下处理：①责令停止使用带有注册商标标识的天宏牌商标瓶贴；②按标准投料，并报县物价管理委员会重新核价；③厂负责人作出书面检查；④处以罚款 2 千元。

8.同一企业生产质量相同的质量商品，原则上应当只使用一个商标

利用增加商标来表示增加商品花色品种或者提高售价，都是不应该的。因为商品信誉是以质量为基础，质量一样而用多个商标只能欺人一时，不能长久下去。长此下去，不但不能提高商品信誉，反会倒牌子。但由于企业改组，过去几家企业的注册商标，现在归给一个企业，而且这些商标在市场上尚有需求，一时不能取消的，可暂予保留使用，但要逐步调整压缩，避免商标多了在市场上自相竞争。

9.企业对注册商标应当指定人员负责管理

同时还要建立健全企业内部管理商标的多项制度。这主要是：商标档案制度；管理商标设计和印制的制度；以及监督和管理商标使用的制度。要求对商标申请注册和核准后变更的情况，都有案可查；重印商标时，商标图样与原注册图样应该完全一致；使用的商标不任意增加或改换，商品的质量都符合注册时核定的产品技术标准，而且商标只在注册的商品范围内使用。有了规章制度，企业还应经常进行检查，保证它的贯彻执行。否则如果企业在商标管理各种程序中有一项漏洞，便一损俱损。

例如，北京义利食品公司杨经理以企业家的胆魄，花了上百万元外汇从英国进口了一套果汁糖生产流水线。这套流水线投产以后，年产量可达 4000 吨，纯利不会低于 150 万元。

杨经理赴瑞士考察，看到标有 gugus 字样的果汁糖包装非常精致。他认为自己厂子的果汁糖将要生产，正好可以借鉴一下人家的包装。设计人员曾怀疑：“ 这字母会不会是商标？如果是，这将是侵权行为。 ”但有人认为：“ 这几个字母就是英文果汁糖的意思，如果巧克力，不过是某一糖果的简称，所以不可能构成侵权。更何况该公司已有商标，只是把这几个字母作为整体装潢的一部分 ”。

就这样该产品投产了，并且带来了很好的经济效益。然而就在义利人沉醉在胜利的喜悦之中时，霎下巧克力公司写来一封信：“ gugus 这个拉丁字母商标，已经在你们国家 1980 年 3 月 20 日注册了，号码为 135701，并发生了法律效力，我们已具有商标专用权。你公司使用这个商标，很明显侵犯了我公司的商标专用权。所以在我们没有听到你们作出的保证之前，你们要马上停止生产和销售 gugus 的仿制品，否则，我们将被迫采取法律手段来保护我们的商标权。 ”义利人面对这个残酷的现实，不得不做出无奈而痛苦的决定，把已经印好价值数万美元的包装纸销毁，把尚未出厂的果汁糖全部改换包装。

10.及时补发商标注册证

商标注册证是商标所有人所有权的法律凭证，是解决商标归属纠纷的依据。加强对遗失或毁损商标注册证的管理和补发工作，对于减少和及时处理商标纠纷是十分重要的。所以《商标法实施细则》给予了强调重申。

此外，在商标使用中，如发生“ 转让 ”、“ 续展 ”和“ 使用许可 ”等情况，除商标所有人应将其合同副本报商标局备案外，还应另备副本交送当事人双方所在地工商行政管理部门存查，以便加强对这一部分商标的管理。

11.做好商标案件中的复审和执行工作

《商标法》第 35、36 条规定：“ 对商标局撤消注册商标的决定，当事人不服的，可以在收到通知十五天内申请复审，由商标评审委员会做出终局决定，并书面通知申请人。 ”同时对罚款决定当事人不服的，可以收到通知十五天内，向人民法院起诉。这样要求当事人不服的要及时按法定程序给予起诉，否则将被强制执行。法院、工商行政管理局则需准确用法，严格执法，杜绝或尽量减少冤案。如有发生则应尽可能迅速平反昭雪，以维护法律的尊严。

三、未注册商标的管理

我国商标法采用自愿注册原则。未注册商标与注册商标同时存在。但两者的作用完全相同。企业的商标是否申请注册完全由企业自由决定，别人不得干涉，但必须注册的商品应当除外。

商品的生产和交换是个复杂的过程，市场情况瞬息万变，有些季节性商品、未定型的商品以及地产地销的小商品，均不强行要求注册，以便于它们扬长避短，迅速取得经济效益。使用未注册商标是大量的，但因为未经注册，没有取得商标专用权，不受法律保护。对未注册商标进行管理不是对其进行保护，而是从保护注册商标专用权，维护消费者利益出发，因此管理未注册商标是商标管理的重要方面。

对未注册商标的管理，主要是加强法制宣传教育，使未注册商标的使用者知法、守法，不侵犯注册商标的所有权，不危害人民群众的利益。其管理办法为：

□使用未注册商标不得违反法律规定

对使用未注册商标违反《商标法》第 34 条规定，冒充注册商标，擅自在商标上标明“注册商标”或者国家规定的“注”或“®”注册标记的，或在广告、说明书宣传中自称是注册商标，欺骗消费者的，由地方工商行政管理部门加以制止，禁止其产品在市场上销售，停止广告宣传，封存或收缴其商标标识，并限一定期限内改正，根据情节轻重，可予以通报或者处以非法经营额 20%以下罚款。

在有的国家，如印度，未注册商标如果冒充注册商标，或者生产未经注册的商品，而伪称注册者，处以六个月以下的监禁或者五百卢比以下的罚金，或者两者并科。

□加强对未注册商标的监督检查

监督检查的内容包括：

1.未注册商标不准使用商标法所规定的禁用标志

有的企业在商品上标上“德国一号”、“上海一号”等字样，即使企业自己不认为是商标，但从效果来看，已起到了商标作用。使消费者受到了假象的蒙蔽，特别是不了解《商标法》的更是如此。有的企业夸大商品效用，有的企业用地名作为商标，这都是不允许的。

2.使用未注册商标不得侵犯他人注册商标专用权

企业如果知道了自己使用的商标与他人注册的商标相同或近似时，应自觉停止使用。工商行政管理部门一旦发现，应予制止。

3.制止粗制滥造，以次充好，欺骗消费者

对有的未注册的商标，尽管商标设计符合要求又没有侵权行为，但由于商品质量低劣，同样会造成对消费者利益的损害。这种现象是商标法所严令禁止的。

然而在商标管理过程中，有许多未注册商标在许多方面同时违反了《商标法》的许多种规定。如 505 发明人来辉武教授根据中国传统的“内病外治”、“外病外治”理论，多年苦心研究和探索发明的 505 神功元气袋，自 1989 年投产以来，已畅销全国，并陆续进入一百多个国家和地区。该产品以疗效

神奇，先后荣获美国纽约第十四届世界发明家博览会世界发明家奖和国际成果奖，法国巴黎第八十二届巴黎国际发明博览会铜奖，中国北京 1991 优质保健产品金奖等多项国内外大奖。

陕西省咸阳医药保健品研究所和某些不法之徒，有组织地先后在国家近百家报纸上大量刊登秦龙牌壮元神袋违法广告，侵犯“ 505 ”商标权，企图以鱼目混珠牟取暴利。他们盗用“ 505 ”神功元气袋的主治和功能，以及患者的反映，假冒“ 505 ”神功元气袋获得的国际、国内十几项荣誉，侵犯了“ 505 ”商标权，将“ 505 ”神功元气袋篡改为“ 505 ”壮元神袋等。

陕西省咸阳市中级人民法院，依法判决 505 人在这起侵害商标权与名誉诉讼案中胜诉，并对这次侵权案中的所有侵权者严惩不贷。

□使用未注册商标必须标明全业名称和地址

这样做的目的是对消费者负责，避免商品发生问题无法查找，消费利益无法得到保障，而工商行政管理部门也很难开展工作。

所以国家工商行政管理机关规定，凡使用未注册商标不标明企业名称和地址的商品，不得在市场上销售。对粗制滥造，以次充好，以假充真的，欺骗消费者利益的，要从严查处，没收其非法所得。凡责令限期改正，而没有改正，情节严重的，要吊销其营业执照。

□加强法制宣传

在我国当前有很大一部分商品属于未注册商标的商品，但这些产品在满足人民需要和市场需求，又是不可缺少的一部分。为了使其正规化，合法化，既有利于本产品优势的发挥，又不侵犯注册商标的专用权，加强关于使用未注册商标的法制宣传变得十分重要。把它们的活动纳入商标法调整的范围以内，可以增加未注册商标的使用者的法律意识，同时也体现了我国注册商标的自愿原则。注册商标和未注册商标的产品，在市场上是平等的，凡符合商标法规定的未注册的商标，同样也可以生产、销售、出口、参与各种质量评比。

但如果他人侵犯一个未注册商标的企业的权利的时候，则依靠《反不正当竞争法》中的有关条例给予解决。所以未注册商标的权利，法律同样在一定范围内给予保护。

四、商品质量的管理

通过商标来监督管理商品质量，是商标管理工作的重要一环。《商标法》第 1 条就明确规定了这一点。同时《商标法》第 6 条规定“ 商标使用人应该对其使用的商品的质量负责。各级工商行政管理部门应当通过商标管理，监督商品质量。制止欺骗消费者的行为。 ”监督商品质量是我国《商标法》的重要内容之一，表明我们在保护商标专用权的同时，维护消费者利益也是十分重要的。

监督商品质量，是指工商行政管理部门在商品流通领域中，通过商标管理，对商标质量进行监督而言。从商标管理监督商品质量，主要是在商品流通领域中进行。主要工作是：保证商品质量，促使企业保持商标信誉。

在《商标法实施细则》中，第 31 条明文规定：“ 对使用商标的商品粗制滥造，以次充好，欺骗消费者的，工商行政管理部门应责令限期改正；对情节严重的，责令检讨，予以通报，并处以非法经营额 20%以下或者非法获利润两倍以下的罚款。使用注册商标的，依法撤消其注册商标。 ”

其意义主要有以下几点：

（1）通过质量监督，促使企业生产者保证其商品质量，维护消费者利益和商标的信誉，促进社会主义市场经济的发展，让市场经济在正常轨道上运行。这也是法律关系中权利和义务等关系要求的反映。

（2）提高产品质量创最佳效益。产品质量问题是国民经济中的大事。质量不高，损害消费者利益，与社会主义经济发展的目的背道而驰；质量低，经济效益自然也不会高，出口创汇及各项能力都不可能很高。因此对人民、企业及国家均有百害而无一利。同时提高产品质量又是节约的主要内容，因为质量不高是最大的浪费，产而无用，既害国又害民，所以提高产品质量既是最好的节约，又是最好的增产。

（3）加强商品质量监督，也是创名牌，保名牌的必要条件。企业要生存，要发展是企业保证商品质量的内因，但如果没有法律监督，就会使企业对质量检查产生懈怠情绪，认为有无均可。这样出了问题也不易及时发现，及时纠正，从而造成更大的损大。所以国家对商品质量实行监督，并规定严格的处罚条款，对于提高产品质量、企业信誉都是十分重要的。反之，如果企业严格对质量进行了监督，那么其收效也是十分明显的。例如，“ 借问酒家何处有，牧童遥指杏花村 ”的山西杏花村酒驰名中外，靠名牌打天下天经地义，长期以来，该酒厂严格强化生产质量管理，狠抓产品售前服务。在全国 29 个省市，10 多个城市建立信息点 144 个，聘用信息人员 40 多名，及时反映市场信息，质量反馈，质量监督等，并为消费者提供 99%以上的优质服务，终于保住了名牌的风采，并在经济效益上得以突飞猛进。

商品的生产质量的优劣是由多方面因素决定。如：工艺流程、产品设计、生产设备、科学技术水平、企业管理、原材料、动力能源、交通运输等等各个方面。鉴于以上原因，对商品质量的监督应从以下几个方面着手：

1.建立管理商标、监督商品质量的规章制度

企业应该经常核对注册商标时商品质量和商标使用时的商品质量，经常检查、处理降低商品质量的行为。如国家经济委员会于 1986 年发出通知，要求对家用电器开展一次以安全力重点的全国性质量检查，要求有关部门和地方经济委员会组织力量对生产安全性能不合格的企业进行检查。列入检查的

项目是电视机、录音机、收录机、电冰箱、空调器、吸尘器等 20 种。对产品粗制滥造，以次充好，假冒商标，坑害群众的不法单位，要依法追究其单位负责人和有关人员的责任。这就保证了电器产品的质量。

2.配合有关部门对优质名牌进行表彰，组织优质名牌商品参加全国或地方性的评比活动，同时，对劣质商品进行督促改进

中华人民共和国优质产品奖励条例规定，许多优质产品，授予国家金质奖章，银质奖章，并可在该商品的说明书中及商标上标明优质产品奖章的荣誉标记，质量下降的应取消这种标志。

如 1985 年国家质量评比委员会评出国家优质食品 85 项，其中金奖 13 项，银奖 72 项。如青岛啤酒厂生产的青岛牌啤酒，烟台市张裕葡萄酒公司生产的葵花牌金奖白兰地，山西杏花村汾酒厂生产的古井牌汾酒、长城牌竹叶青，浙江省食品公司生产的金华牌特级金华火腿，浙江杭州茶厂生产的狮峰牌特级龙井茶，安徽祁门茶厂生产的中茶牌特级、一级祁红茶。江苏省镇江恒顺酱醋厂生产的金山牌镇江香醋，天津市罐头厂生产的长城牌咸牛肉罐头，山东省烟台招远龙口粉丝加工厂总厂生产的塔牌绿豆龙口粉丝等都是这次评出的金质奖食品。此外还可以通过工商行政管理部门对市场、物价、合同等方面的管理，对商品进行质量监督，以促进企业保证产品质量。

3.通过各种途径，了解消费者对商品质量的反映

及时转达消费者的意见，促进企业改进商品质量。在这方面，包括设立商品意见箱，对重点信息进行质量反馈，组织消费者座谈会，组织商品质量检查团，深入流通领域中检查，监督产品质量，促进商标使用人保证产品质量。

4.建立商品质量监督网

各地工商行政管理部门可根据当地的条件，在生产、销售或用户单位的工人、营业员、技术员、检验员、修理员中聘请商品质量监督员，建立商品质量监督网。通过他们来反映消费者、用户的意见和要求，会同有关部门分析研究质量方面存在的问题，及时采取措施，促进商品质量的改进和提高。否则一味追求数量而忽视了质量，必将致使企业走向溃败，为商品大潮所淘汰。如“ 青松牌 ”男衬衫的加工单位，为了取得超产奖，片面追求产量放松了质量管理，衬衫做工粗糙、质量低，经过批评而没及时改正，为了维修消费者利益，工商行政管理部门采取措施进行了处理。当合格衫衬重新投放市场时，群众很满意，从而提高了“ 青松牌 ”商标的信誉。

再如，沈阳市百货大楼、辽宁商场、省友谊商店等十五家商店经理，向全市商品由经销单位发出抵制劣质产品，提出不经销掺杂使假的商品和冒牌商品，不经销隐匿厂名、厂址的商品，不经销没有商品检验合格证的商品，不经销国家已经明令淘汰的商品，不经销国家实行生产许可制度而到期未取得生产许可证的产品，不经销违反国家安全、卫生、环境和计量法规要求的商品，不经销过期失效的商品。并对本单位近几年的经销情况进行一次大检查，对库存现有商品进行一次清理，发现劣质商品立即停止销售，已售出的劣质产品由经销单位免费修理和积极退换。这就从流通领域过程中保证了商品的质量，对不符合质量的商品不予出售，这对商标的使用情况是一种很好的监督形式。

在商品监督管理过程中，如果发现某些商品粗制滥造，以次充好，欺骗消费者，依据《商标法实施细则》第 31 条，地方工商行政管理部门可做如下

处理：

（1）情节轻微的，责令限期改正；

（2）情节严重的，责令检讨予以通报，并处以非法经营额 20%以下或者非法获利两倍以下的罚款；

（3）对有毒、有害并且没有使用价值的商品予以销毁；

（4）使用注册商标的，应当依照《商标法》的规定，撤消其注册商标。

5.个体工商者申请注册商标时，对商标注册申请书中商品用途，原料，技术标准要认真、清楚，并需企业主管部门审查盖章

新产品根据《标准化管理条例》的规定，持有产品鉴定合格证。通过上述手续，促使个体工商业者企业在申请商标注册时，都要重视商品质量，维护商标信誉。

6.进行质量信息反馈，商品质量是商标信誉的基础，通过商标管理去监督商品质量，反映商品质量变化

工商行政管理部门可以根据当地的实际情况选一些群众关心的，与人民生活关系密切的日用品和高档耐用的消费品，作为开展质量信息反馈的重点商品。

信息反馈工作是运用商品质量的数据和用户的评价来说话，使生产和消费联系起来，有利于企业及时掌握市场信息，了解本企业产品，以指导生产。而信息反馈工作又必须通过一定的工作手段才能达到实际的效果，如做好信息记录、统计工作定期汇总，编发简报，才能进行信息反馈。例如，沪产电视机开始生产时，由于基础较差，问题较多，群众讽刺为“多瑙河之波”、“黎明前的黑暗”、“看不见的战线”、“今天我休息”，尖锐形象地批评了沪产电视机的质量问题。

为了督促企业维护商标信誉和提高产品质量，上海市工商行政管理局选择销售量大，专业性强的 25 家电视商店，组成“沪产电视机质量信息反馈网”，开展质量信息反馈工作。30 年来，信息反馈网统计了沪产电视机 2 万 4 千多台，其中有故障的坏机 1 千 3 百多台，使工厂得到有的商店柜面开箱失效的信息。由于这种信息，比较客观公正地反映了各厂产品质量的实际情况，为工厂质量管理工作指明了方向，所以工厂及主管部门十分重视。他们充分运用市场信息，采取一系列措施。如对整机使用的元器件反馈，对整机进行高温老化，低温检验和进行 MTBF（可靠性）试验以及振动、潮湿、跌落、电光声测试；整机出厂实际收看；加强对工人的技术培训等等，使沪产电视机质量有了显著提高。据统计，商店一次开箱合格率从 1978 年的 78.6%提高到 1983 年的 98.3%；可靠性平均小时从 1978 年的 1220 小时提高到了 3 千到 5 千小时。早期返修率从 1978 年的 20%下降到 1%。现在沪产电视机中涌现了“飞跃”、“金星”、“凯歌”等名牌，它不仅在国内享有盛誉，而且在国际上也有很强的竞争力。

五、商标印制的管理

商标的使用是从商标制作开始的，对商标印制的管理是整个商标管理中的一个重要环节。对商标的印制工作加强管理，就具有特别重要的意义，也是保障商标法贯彻执行的重要措施。把好印制关对指导企业正确使用商标，防止商标侵权、假冒具有重大意义。

1983 年，国家工商行政管理局颁布了《商标印制管理规定》，对印制商标实行了“ 定点印刷 ”的管理制度，即由工商局核定一部分印刷企业来印制商标，其他任何未经认定的企业一律不准印刷商标。1985 年，国家工商行政管理局又制定了《商标印刷管理暂行办法》，对原来的《规定》作了修改，确定了保护注册商标的专用权，保障消费者利益的指导思想。《暂行办法》取消了原《规定》中的“ 定点印刷 ”制度，实行企业凭《商标注册证》或《营业执照》到所在地县级工商局开《注册商标印刷证明》或《未注册商标印刷委托书》，到印制企业印制商标的办法。

为避免假冒商标和侵犯商标专用权，必须加强对商标印制控制管理，否则就给假冒商标和侵犯商标专用权的投机分子有隙可乘。如沈邱县查获的假冒商标案件中，发现假冒商标的出现无不与一些印刷企业为生产冒牌产品企业非法印刷假商标标识有关，该具有 19 家工厂私印注册商标标识，范营乡印刷厂非法印刷壮丹、大重九、三七、前门、团结等假烟盒及假茅台酒标识等八种；山东惠民县城关镇综合门市部私印济南百马山鲜啤酒 20000 张，然后将进价 0.24 元的散装啤酒改成瓶装，贴上“ 济南百马山鲜啤酒 ”商标，以每瓶六角七分的高价出售，用来牟取高利。诸如此类案件还很多，以此可看出印制商标已到了非治不可的地步。

根据 1993 年 7 月 15 日修订的《商标法实施细则》对商标印刷问题作的规定，细则第 34 条规定，“ 任何人不得非法印刷或者买卖商标标识 ”。对违反此规定的，由工商行政管理机关予以制止，收缴商标标识，并可根据情节处以非法经营额 20%以下的罚款；销售自己注册商标的，商标局还可以撤销其注册商标；但属于侵犯注册专用权的，依照《商标法实施细则》的第 43 条规定处理。如某衬衫厂和某进出口公司分别向工商行政管理部门反映，要求处理某塑料包装品厂销售他们印有注册商标的塑料包装袋的违法行为。经工商部门调查，某塑料包装制品厂利用为他人印制商标塑料袋之便，擅自销售八个注册商标的塑料袋，以进行违法牟利。

据此，工商行政管理部门责令停止其买卖商标标记的行为，并通报行业和有关单位。

为了进一步完善商标印制的管理，1990 年 8 月 8 日由国家工商行政管理局重新修改发布《商标印制管理办法》。办法规定：商标标识实行定点印刷。从而恢复了定点印刷的制度。商标印制单位应向其所在地县级以上工商局申请，由县级工商局确定“ 指定印制商标单位 ”并发给证书，并在营业执照中裁明“ 印制商标 ”，经营项目；商标印制委托人应向“ 指定印制商标单位 ”出示营业执照副本和相应证明；印制注册商标，须出示《商标注册证》；废次商标统一销毁。擅自制造他人注册商标标识是侵犯商标专用权的行为。如 M 省 V 市有四人搞一个合作组织，专门冲（手）表面，在手表面上冲上“ 上海牌 ”手表商标标识，每只表冲“ 上海 ”两个字收费 1 角，一共冲了 2 万只表面。这四个人是接受了 Y 贸易行委托的。Y 贸易行再装配冒牌“ 上海 ”手

表出售，这种假冒商标的行为愈演愈烈，这种冒牌上海表仅在 V 市国营百货商店就有 9000 只。W 市工商行政管理局发现后，根据《商标法》第 38 条规定，对这种行为给予制裁。

工商局决定，对冲表面的四个人，没收工具，罚款 2000 元（即全部冲字的加工费），对 Y 贸易行，没收冒牌上海表 1 万只（库存），罚款 5000 元。百货商店的 9000 只冒牌手表，因进货时不知是冒牌，责令赔礼道歉，并将表退回 Y 贸易行。Y 贸易行返回百货商店货款。这 9000 只退回的冒牌上海表，由 Y 贸易行除去商标标识，按定价出售。

V 市工商行政管理局处理后，Y 贸易行表示服从处罚，而冲表面的 4 个人合作组织却不服 V 市工商行政管理局的处罚，向 V 市 S 区人民法院起诉。理由是：

（1）加工“ 上海牌 ” 手表表面是 Y 贸易行指明要的，冒牌的责任不在加工人；

（2）冲 2 万只表面，加工费总共 2000 元，全部作罚款，处理太重；

（3）冲字工具要求发还。

S 区人民法院经调查认定，4 人合作组织把“ 上海牌 ” 表字体冲在表面上冒牌，对这种行为的后果四个人是清楚的。它不是冲一般的字，上海牌手表是国内名牌，作为修理手表的人不可能不知道。为牟取加工费而制造冒牌表面，是一种商标侵权行为。Y 贸易行委托加工应当拒绝，而不应当承担。罚款 2000 元的根据是收取的冒牌加工费，并不为重。没收加工工具是为了避免今后再搞冒牌加工。因而 S 区人民法院维持了 V 市工商行政管理局的处分决定。

《商标印制管理规定》是十分必要的。因为，在查处冒牌商标的案件时，工商行政管理部门发现一些名牌商标被人仿冒，除了某些企业或某些贩子、投机倒把分子故意侵权以外，有相当一部分是由于在商标所有人的商标印制和商标标识管理上有漏洞造成的。如为上海两家自行车厂加工制作商标标识的标准件五厂，由于管理不严，标牌被职工偷窃，非法卖给外地社队企业。据已查实来看，他多次与江苏吴县的社队企业采购员在家成交“ 凤凰 ”、“ 永久 ” 标牌，贴花配套商标 180 件。又如上海卷烟厂的“ 大前门 ”、“ 牡丹 ”、“ 中华 ” 等名牌香烟的废次品包装纸和商标没有销毁，就大批地交由废旧物资部门收购，而废旧物资部门又违反“ 各种废次商标，必须将商标切开或改制后出售，不准作商标使用 ” 的规定，在门市部大量出售。安徽等地一帮投机违法分子乘机套购几百斤、上千斤，转贩给当地两三个县，几十个村队的地下卷烟作坊，制造冒牌劣质土烟在各地集市上成批出售，欺骗群众，牟取暴利，既严重地破坏了烟叶的收购计划，扰乱了市场经济秩序，又严重地损害了名牌信誉和消费者利益。

为严格地执法，切实地维护广大消费者利益，促进企业正当经营，国家经济委员会、轻工业部、商业部、工商行政管理局十分重视这种情况，于 1985 年 7 月 2 日发出通知，对企业生产过程中的废次商标标识作出了规定。凡是企业对注册商标所需要的商标标识应该自行使用，不能将自己的注册商标标识出售给他人，更不能将自己的残次商标标识出售给他人，就是商标印制单位的残次产品也必须彻底销毁，不得擅自出售。这是从维护国家信誉和保护广大消费者利益出发的。如果企业不遵守规定而违反者，可以由工商行政管理部门进行处理，工商行政管理部门可以予以通报、罚款。情节严重的还可

以撤销其注册商标。

如重庆市手表厂等单位非法销售废次商标标识，涉及五个省，影响极大。该市工商行政管理局对重庆市手表一厂、手表壳二厂、一厂等 6 个单位，从 1984 年 1 月 1 日到 1985 年 8 月的销售情况进行了检查。这六个单位共销售载有“山城”、“山花”、“宝律”等商标标识的零件及其他废次手表零部件 638 万件，销售金额 92 万多元，严重违反了《商标法》的规定，重庆市工商行政管理局没收其非法收入 46 万元，并罚款 1500 元。

六、出口商品商标的使用管理

对出口商品使用商标的管理，总的说，用一般使用的商标的管理是相同的。但是由于出口商品商标直接关系到我国商品在国际市上的竞争能力和我国对外贸易的发展，因此对出口商品的商标的管理具有特殊性。随着我国对外贸易的发展和出口商品商标的广泛使用，需要重视和加强出口商品的商标的管理工作。

按照我国商标法和对外贸易的有关法律、政策的规定，即在国家授权的出口商标的管理工作由国家工商行政管理局统一管理下，由对外经济贸易部门协调和具体管理。各省、自治区和直辖市对外经济贸易厅（委、局）和生产出口商品的企业配合进行管理。它们分工负责，由省、自治区、直辖市对外经济贸易厅（委、局）主要负责监督本地区出口商品商标的使用和注册、督促各出口单位认真执行国家有关出口商品商标的政策和法规，协调本地区各出口单位之间及其与生产企业之间的关系，注意商品质量监督。

各外贸专业公司认真执行国家有关出口商品商标的政策和法规，做好本系统出口商品的商标使用管理工作。对我方假冒外国商品和侵权行为要及时处理。对国外假冒我方商标或侵权行为要积极进行交涉，维护我国商标在国外的权益。

出口商品商标的管理包括：出口商品商标的统一管理，向外国申请注册商标情况管理，对于多家共同商标的管理，对于出口商品商标的使用情况管理等。

在商标使用管理过程中要重视我国出口商品商标在国外提出注册申请的情况。申请被驳回，应视情况予以过问。申请单位也要将外国核驳理由抄报国家对外经济贸易部和国家工商行政管理局存查。如发现外国核驳不妥，可以研究对策，进行交涉，请求复审。经外国核准注册的，应按规定报对外经济贸易部和国家工商行政管理局备案。

对于需要多家共同生产一种产品，共同使用共同商标的，1980 年国家进出口管理委员会、国家经委、外贸部和国家工商行政管理局发出了《关于出口商品使用商标问题的联合通知》，规定出口商品的商标都可以向外国申请注册取得商标专用权。如果一个企业的产品不能满足国外市场需要，为了扩大出口，外贸部门需要组织多家生产时，可允许许多家共同使用一个商标。如果该商标是以工业企业注册的，有关外贸部门要征得有关注册企业的同意，工贸双方签订协议，明确双方责任，并报国家工商行政管理局备案，如果出口商品多家共用一个商标，必须保证使用同一个商标的各家产品的质量一致。

在出口商品商标的使用上的管理仍然要注意以下几个方面：

（1）集中宣传，集中使用，创立名牌。已获准在商品销地注册的商标，应积极通过各种媒介和宣传方式大力宣传，使之成为销售地妇孺皆知的新产品，奠立创名牌的基础。

（2）提高质量，培养名牌，维护信誉。过去我国有许多出口商品以物美、优质、价廉在国际享有盛名，其商标家喻户晓而成为名牌。但不注意保持产品质量，而使费尽千辛万苦而树起的名牌毁于一旦。所以不但要创名牌而且要维护信誉。

（3）提高警惕，防止冒牌。外商假冒我国的商标不仅扰乱了市场，而且

在很大程度上损害了我国的经济利益，破坏了我国商业的威信。如：我国的“蝴蝶”牌缝纫机，畅销于东南亚各国和香港地区，并在有些地区进行了商标注册，取得了商标专用权。但是，一些非法外商竟然假冒我国“蝴蝶”牌缝纫机，给我国经济上、信誉上造成很大的损失。对这种侵权行为，我国商标管理机关向该国法院提出控诉，使之得以制止，挽回了一定的损失。所以对侵权行为不可姑息养好，应及时制止。

（4）长期使用，扩大影响，扩大名牌。经我方长期宣传而树立的商业形象，如果已造成一定的影响，应毫不松懈地继续使用，继续宣传，以求不断扩大影响，即使原来的名牌已有信誉下降之趋，也不应该轻易改换新牌，而应找缺点查漏洞以求力挽狂澜，重新立于不败之地。否则一旦起用新牌，一切从零开始，必将导致销路受到更大的影响。

《名牌与金牌——商标管理实务》

企业的商标战略

打江山难，守江山更难。

在当前激烈的市场竞争中，商标的作用越来越大。它已成为企业参与市场竞争的一种重要手段，在营销过程中起着极为重要的作用。因为商标包含并体现专有技术、商品质量、品牌信誉、社会影响及企业管理水平等诸多因素。驰名商标能吸引广大消费者认牌购物，能给企业带来丰富利润。因此拥有驰名商标的企业就如同拥有了一笔巨大的财富。例如，据美国《广告周刊》估计：“万宝路”（Malboro）这块世人皆知的香烟牌子至少能卖300亿美元。美国最大的烟草商菲利普·摩里斯公司的商标出价为129亿美元，竟4倍于该公司的有形资产。其实，驰名商标这种特殊的财富，往往比企业的有形资产更为宝贵，甚至可以说是企业的无价之宝。曾经就有人假设过，即使全世界所有的可口可乐公司都被大火烧成一片废墟，但只要“可口可乐”的商标仍在，就会赢得无数家银行的贷款。因为“可口可乐”商标会带来滚滚财源，可口可乐公司一定能重振旗鼓。

在我国，随着市场竞争机制的不断完善，越来越多的企业家已认识到：谁拥有驰名商标，谁开拓、占领市场的能力就强。因此，每一家企业都希望自己的商标能拥有知名度。那么，如何才能让自己的商标驰名呢？从根本上讲，需狠抓商品的质量和产品的售后服务质量。但现代市场竞争中的无情事实表明：再好的商品，如果没有正确的商标策略，在市场上也可能无立足之地，其商标长期处于默默无闻的状态，更谈不上“驰名”。反之，在商品质量相同的情况下，正确的商标策略能使滞销品变为畅销品，能使濒临倒闭的企业起死回生。所以，企业若用商标战略去发展生产，开拓市场，就会树立全新的企业形象，提高产品的竞争力。

一、商标使用的策略

□重视使用商标

有些企业在生产一些产品（特别是专利产品）时不使用商标，这是很不妥的，虽然法律没有规定在商品上必须使用商标（卷烟、药品除外），但是凡是适合使用商标作为区别商品来源标记的商品，都应尽量使用商标。因为商标的主要作用是区别不同生产者或经营者所生产经营的商品。它是企业与消费者之间的桥梁，是购销活动的纽带。企业使用商标，对消费者和企业自身都是有利的。因为消费者使用商品，关心的是商品的价格与质量，而企业家费尽心机的是如何使本企业的产品引起消费者的注意，使其产生购买欲望，这二者都可集中到商品的商标上来。即消费者通过商标认定选购目标，而生产者通过商标来推销商品。所以，企业应重视使用商标，而且应当让它成为区别商品来源和特点的最显著的标志。现在有些企业虽然注册了商标，但对商标是发展生产、打开和占领市场的重要意义却认识不足。有些商标在使用时把它搞得很小，放在商品上不起眼、不显著的位置，却把商品名称、装演放在特别显著的位置。结果商标引不起人们的注意，在市场销售中，消费者只认商品名称和装潢，却不注意商标，因此不利于商品，也容易被不法分子钻空。这种情况在酒、中成药等商品上尤为突出。比如，在相当长的一段时间，我国一些著名白酒，就不注意商标使用，把品名和装演弄得面积很大，很显著，而商标只用一个小纸圈贴在酒瓶脖子的一个小部位，很不引人注意。如“金轮”牌茅台酒、“交杯”牌五粮液、“古井亭”牌汾酒、“郎泉”牌郎酒等酒的商标就很不显著，许多消费者喝了这些酒还不知道这些酒的商标。因此在销售中，受法律保护的商标没有起作用，而起作用的是不受法律保护的装演。由于消费者在购买中认装潢购物，因此一些企业和个人仿冒、伪冒这些酒的装潢。如“××茅台，××牌子”写的很小，茅台两个字写的很大，而且包装和茅台酒的包装几乎一样，消费者不细看，往往认为是贵州茅台酒。以至我国不得不对酒类商标采用特殊规定以制止“侵权”。

□灵活使用商标

商标的使用总体上有两种情况，一个是用自己创立的商标，另一种是使用他人的驰名商标，带动自己的商标成名。对于自己创立的商标，企业可根据具体情况，采取不同策略，或是所有出产商品使用同一商标，或是每种商品使用不同的商标，也可以几种商标同时使用。

1.所有商品用同一商标

那些拥有高知名度商标的企业若想让新产品迅速被广大消费者接受，可使用这一策略，如：香港名牌“金利来”原来只是领带上的商标，但当该商标成名后，金利来（远东）有限公司又将其用于腰带、皮包、袜子、皮鞋等商品上，从而使这些商品借助名牌的信誉迅速打开局面，占领市场。这种策略也可被资金有限的中小企业所用。因为这样做的话，企业可集中有限的资金开拓市场，尽快提高其知名度，进而创造出名牌。如上海霞飞日用化工厂在其各类化妆品上都使用“霞飞”牌，做各类化妆品广告都突出“霞飞”商标，最终创出了名牌，成为中国十大驰名商标。还有的企业出产的商品花色品种不多，也适宜使用同一商标。这类情况在食品罐头、糖果、饼干等商品上经常见到。

采用这一策略所应注意的是：必须使所有品种的商品都保证质量，保持信誉。因为一旦一样商品出了问题，就会影响到其他商品。

2.一种商品使用一个商标

这种策略减少了各种不同商品间的信誉关联，不会出现“一损俱损，一荣俱荣”的局面。宜用于商品品种比较多而质量又参差不齐或各种商品的生产技术条件有较大差别的情况。如上海牙膏厂生产的牙膏分别按高中低三种档次和不同香型分为：高档“美加净”和“官灯”牌，中档“中华”、“白玉”、“留兰香”、“固齿灵”、“黑白”牌，低档“玉叶”牌等。但这种策略因商标品种多，难以集中力量进行宣传，有时也影响了商标的知名度。

3.设一个总商标，在不同商品上除使用总商标外，再使用各自不同的商标

因为使用一个商标的策略存在“一块臭肉坏了满锅汤”的风险，而不同产品不同商标的策略又存在难以集中力量创立驰名商标的弊端。所以这种将这二者结合起来取长补短的策略应运而生。如美国雷诺兹·纳贝斯克公司在100来个国家

注册商标达一万多件。他们的做法就是将企业（公司）标志作为“总商标”，用于企业的所有商品，用来表示商品出处，长期使用，还有一种叫“个别商品商标”，使用在一种商品上，这样一来，一个商品上就有了二个甚至是三个商标，这样做，可以使各种商品借助总商标的信誉进入市场，又不致因某一商品的“砸牌”而葬送总商标。

另外一种商标的使用就是借用他人的商标。按《商标法》规定，企业可通过签定使用许可合同，使用其他企业的注册商标。这对许可人和被许可人都是有利可图的。因为名牌商品是为消费者所青睐的，市场需求量一般较大，使用许可可扩大生产厂家，丰富商品，满足了消费者的需要。当然也扩大了名牌影响。对被许可人来说，可借助他人商标的信誉，逐步树立起自己的形象。同时按《商标法》规定，商标使用人需保证商品质量，所以，许可人为保证其商标的声誉，必须给被许可人提供先进的技术、管理经验等，因此，获得使用许可的企业能迅速发展起来。

但是，借用他人商标的目的，不仅仅是为了使用而使用，而应处理好吸取他人之长与保持自己优势的关系，最终摆脱他人商标的影响，而创立自己的名牌。所以，最好的策略是在使用他人商标的同时，力争也使用自己的商标，或者将他人的商标与自己的商标结合在一起构成一件复合商标使用。如“琴岛——利勃海尔”，“远东——阿里斯顿”等。一旦自己的商标有了一定知名度，就可以只使用自己的商标了，如“中意——阿里斯顿”商标改为“中意”商标。但应注意，使用他人商标，不仅要交高额费用，而且还有时间限制。如“江西五十铃”在使用日本“五十铃”商标期满以后，日本不让用了，不得不将商标改为“江陵”。此外上海“施乐”复印机、湛江“佳能”复印机都有类似问题。因此，要避免依赖他人商标而不积极争取创自己的名牌的行为。

□稳定使用商标

商标使用要固定，不要经常变换，更不能倒了一个牌子后再换一个。如果任意更换商标会使企业长期培养商标信誉所付出的劳动付之东流，更不利于创出名牌。所以，商标的使用必须稳定，应让消费者在市场上时时可以看

到带有这种商标的产品。“ 一回生、二回熟 ”，消费者一次次地加深对这种商标的印象，若这种商品消费者用的满意的话，就会成为“ 回头客 ”，指牌要物。

另外，注意商标一旦为消费者认识后，就不要有所改动。

若商标的文字、图形，包括所使用的颜色有了改变，消费者就不敢轻易相信。因此，商标在设计时或选择时，一定要精心认定。用了以后，就坚持不变，那样时间越久，影响就越深。

二、商标设计

设计一个好商标是企业商标战略的重要一环。因为一个好的商标能美化商品，能引起人们的注视，能给消费者留下美好的印象。所以要想成为驰名商标，设计好商标是第一步。事实上，有很多企业对此是非常重视的。有的登广告征集商标，从成千上万件设计方案中选择一件作为自己的商标，还有的出动大批人马，花费大笔资金去设计一个商标。如美国一石油公司聘请了包括心理学、社会学、经济学、史学、美学等方面的专家，花了六年时间，研究了 50 多个国家的风土人情，花了 140 万美元才设计出一个“ 艾克森 ”商标。

那么，如何搞好商标设计呢？应注意以下几个方面。

□合法性

所谓合法性是指商标的设计必须符合国家法律的规定。主要是指不能违反《商标法》第七条的规定和第八条的规定。这就要求商标要有显著性且不能使用《商标法》所禁用的文字和图形。

□独创性

所谓独创性是指所设计的商标不得与他人在同一种或者类似商品上已注册的商标相同或相近。有的企业花费大量时间与金钱设计出的商标，在申请注册时被驳回，就是由于与他人的商标相同或类似。如天津市东郊区音响设备厂申请注册“ 银豹 ”商标被驳回一案，就是由于该商标与美国皮维电子公司已注册的第 239582 号“ PEAVEY ”商标的整体形象十分相似，又均用于音响设备这一类商品上，因此商标局对该商标不予核准注册。所以，为避免类似情况的发生，企业应在商标设计过程中注意查询，看自己设计的商标是否与他人注册商标相同或类似。

□新颖性

一般来说，商标设计要新颖，要有自己独特的风格。目前，我国在商标设计上多用当地名胜或动植物作为商标。如杭州市用西湖美景当做商标的多达 58 个，其中取名为“ 西湖 ”牌、用三潭印月图案的有 30 多个。又如，有一种收音机使用“ 熊猫 ”牌，图案为一熊猫怀抱竹子。这一商标同样出现在电视机、衣服、文具用品、保健用品等许多产品上。这样用的过多过滥的商标，往往难以成为驰名商标。

因此，企业应根据自己的需要和爱好，以及商品的特点，创造新颖独特的商标。

□易读、易记，有寓意，能产生联想

商标的名称应是朗朗上口的，如娃哈哈儿童营养食品厂的“ 娃哈哈 ”商标就是很独具匠心的。“ 哈哈 ”是人们欢乐喜悦的口语表达方式，说起来响亮，也容易被人们接受，易在消费者中传播，从而产生知名度。商标的名称也应简练，便于记忆。

另外，商标有广告信息的载体作用，应该尽量利用商标巧妙地向消费者传递信息。直接叙述本商品的性质特点是《商标法》所禁止的。但巧妙的寓

意于商标之中，则是好商标了。如某服装厂在服装上申请注册“华丽”牌商标，这样不但没有直接表达商品质量和性质，而且还给人一种商品优质的暗示。此外，还有“蜜蜂”牌、“密封”垫圈、“第二春”牌化妆品、“百灵”牌乐器等，都是有着较深寓意的好商标。

好的商标能让人产生美好的联想。如沙市日化厂的“活力28”商标。“活力”给人无限的遐想和无穷的力量。“28”是一个吉祥的数字，易发易发，好事逢双，象征着幸福如意，吉祥美好。所以，该商标就特别容易被广大消费者接受。

此外，还要注意商标的读音，有些商标的读音容易使人产生误解，比如浙江省温州制药厂在药品上使用该厂的简称“温药”作为商标，而“温药”的读音和“瘟药”的读音相同。因此，使用这种商标就不会在消费者中产生好的效果。显然，谁也不愿拿钱去买“瘟药”。

□突出主题，合理布局

由于商标的作用主要是识别商品，因此商标的设计，要注意其合理布局，要突出主题。有的商标设计构图过于庞杂，画面太乱，事物众多，有的在方寸之间有山有水有楼阁，给人拥挤混乱的感觉。这种商标给人的印象是淡薄的。当然，过于简单的图形作为商标，如一个点、一条线、一个圈等，这就显示不出商标的特点，也不会给人以深刻的印象。

□符合消费者心理

由文字、图形或它们的组合组成的商标，对消费者心理上的影响，对他们选择哪种商品往往有一定的关系，有的甚至起决定性的影响。因此，许多企业在设计商标时很重视这个问题，根据商品的特点、销售的对象等各种因素进行研究，然后选择适合的商标。但是，有的企业对这方面的问题还重视不够。如对女鞋选用“大象”牌商标，这自然不符合妇女的心理要求。一般来说，妇女们讲求美观、纤细，并不希望自己的脚笨得像大象。“大象”牌无疑让人产生不愉快的感觉。因此，可以想象得到，以这种商标命名的鞋，销路不会很好。当然，消费者购买物品时的心理是各种各样的，因他们的文化教育、家庭经济情况、喜欢爱好都不同，自然在选择时就各有所求。所以，要根据他们购买物品时的心理状态进行不同的分析。通常情况是，青年人注重式样，喜欢新潮，中年人注重实际，老年人喜欢朴实大方。商标设计要符合这种需求，不要在老年人衣服上用“玫瑰”之类的商标，也不要在青年人衣服上用“松鹤”之类的商标，

□注意政治、宗教、民族习惯等

设计商标要注意政治、宗教、民族习惯等，否则，会引起不良后果。如以我国版图为商标，如果漏掉了台湾省，就会造成极大的难以弥补的政治错误。

在商标设计上，必须注意各国在商标注册中的忌讳。不要把该国家禁忌的东西做为商标，以免商品行销国际市场上遇到麻烦。各国禁忌情况有：

（1）瑞典的国旗是蓝色，所以他们禁用蓝色作商标。

（2）阿拉伯国家禁忌黄色。

（3）法国人认为黑桃是死人的象征，桃花也是不祥之物。因此禁用这些

作商标。

（4）意大利把菊花当成国花，所以忌用菊花作为商品的商标。

（5）日本忌用菊花作为商标图案。把菊花视为皇家的象征，所以也不能用它作商标。

（6）拉丁美洲把菊花视为妖花，所以也不能在商标上画菊花。

（7）澳大利亚忌用兔作商标，因为该国盛产羊毛，重视牧草的繁殖，害怕兔子会吃掉草地。如果把我国“大白兔”奶糖商标去注册，就难以获准。

（8）印度及阿拉伯国家禁用猪的图形作商标。我国著名的“野猪”牌蚊香不能在那儿注册。

（9）英国人忌讳用人像作为商品的装潢。

（10）北非一些国家忌讳用狗作为商品的商标。

（11）国际上都把三角形作为警告标记，不能作商标。

（12）土耳其认为绿三角表示为“免费样品”，在那里不能作为商标图案。

（13）捷克人认为红三角是有毒的标记，上海名牌毛巾“三角”牌不能在那儿注册。

（14）玫瑰花是保加利亚的国花，许多国家的人民把这种花作为赠送亲友的礼物，但在印度和欧洲一些国家则把它作为悼念品，不能注册。

（15）熊猫在非洲一些国家是禁忌的，不能作商标。

（16）在信奉伊斯兰教的国家和地区，不能使用以色列国旗的六角形标志和商标，他们对此种标志的商品一律禁止进口。

（17）英国人把山羊喻为“不正经的男子”，我国出口的“山羊”牌闹钟就不会为英国人所喜欢。在英国雄鸡、金鸡意味着下流的意思，我国的“金鸡”牌鞋油也无法打开英国市场。还有大象意味着包袱、累赘，因此，“白象牌”电池也无法出口到英国。

诸如此类的禁忌有很多很多。因此，目前国外商标设计的趋势是倾向于无含义的文字组成的商标，即把几个字母拼凑在一起，形成没有任何含义的字，或构成图形，这样既避免重复又不犯禁忌。

三、及时取得商标权

在使用商标过程中最好让商标经过注册，取得商标权，受到法律保护。法律之所以允许使用未注册商标，并不是鼓励使用未注册商标而是考虑到商标注册需要经过一定程序和花费一定的时间。有时商标注册尚未核准，市场就已发生变化，生产的商品就需换代甚至转产，原来申请注册的商标可能就不适用了。目前在一些私营企业、乡镇企业，多是生产紧俏小商品，由于其生产尚不稳定，产品未定型，他们往往采用不注册商标的战略。这也是可行的。但是，对于大多数企业来讲，使用注册商标要比使用不注册商标好得多。首先，未注册商标不受法律保护，被他人仿冒也无法追究。如《少年文艺》商标侵权案就是个很好的例子。上海市少年儿童出版社出版的《少年文艺》创刊于 1953 年，由宋庆龄同志书写刊名、题词和撰写发刊词，是一本影响很大的杂志。但由于未办理商标注册，取得刊物名称的专用权，而长期被他人仿冒，江西少年儿童出版社出版同名的杂志，从而在我国图书界出现了两种版本的《少年文艺》并存的局面。其次，一个企业往往不具备全国注册商标的资料，因此使用未注册商标就有可能同他人的注册商标相同或相似，从而侵犯了他人的商标权。另外，注册商标比未注册商标更易创名牌，因为商标经注册后，可在商标上加注“ 注册商标 ”的标记，这就给广大消费者在心理上带来一种稳定和可靠的感觉。

企业若决定使用注册商标，就应该进行及时申请，抢先注册。因为一旦被他人注册该商标的话，自己就失去了该商标的使用权，而自己进行的广告宣传也成为为他人做嫁衣。如北京市北冰洋食品公司于 1985 年 7 月生产一种新型保健饮料“ 维尔康 ”。为了宣传“ 维尔康 ”饮料，北冰洋食品公司花了 300 万元的广告宣传费，不仅使“ 维尔康 ”成为第十一届亚运会指定产品，而且还吸引了外商投资。但是，北冰洋食品公司对“ 维尔康 ”一直没有办理商标注册申请。而山西阳泉饮料厂，虽然是个小厂，却于 1987 年向国家工商行政管理局申请注册了“ 维尔康 ”饮料商标。而北冰洋食品公司则失去了该商标的使用权。再比如：一家进出口公司经营“ DoubleHappiness ”（双喜）在国外有较高的声誉，虽然长期使用却未申请注册。国内另一家企业将与此相近的“ 喜喜 ”商标申请注册，使进出口公司失去了原有商标的权利，该进出口公司只得以“ DH ”代替“ Dou-bleHappiness ”商标，但外商对此却摇头不认。

由于我国和许多国家法律都规定，商标注册实行申请在先原则，即对于两个或两个以上的申请人申请注册相同商标。最先申请者取得商标专用权。因此，企业应及时提出申请，最好在产品的设计阶段，甚至在建厂的同时就着手考虑申请商标注册。倘若等产品进入市场，再去申请注册，就会产生许多麻烦。因为从申请到核准这一年左右里，无法追究他人在相同商品上使用同一商标，如果他人的商品质量低劣，则败坏了该商标的信誉。等取得商标权后再来挽回影响已经很难了。因此不能等到商品进入市场，商标被人仿冒后才想起申请商标注册。还有的企业在生产已初具规模后去申请商标注册时，才发现自己申请注册的商标已是他人注册商标，从而不得不更换商标，已有的生产图纸、资料、说明书等均需做相应的修改，甚至报废造成巨大损失。如前文提到过的某鞋厂使用未注册商标——“ 乘风 ”牌，因与另一家鞋厂所使用的商标相类似,而不得不将价值数万元的模具和 50 多万支包装纸盒

上交。

总之，对于企业来讲，最好做到商品未流通，商标注册要先行。

四、广告宣传

商标与广告的关系极为密切，广告要以商标为中心，商标也要靠广告宣传和推广，两者相辅相承，互相依赖，成为企业决策战略中两个重要方面。如果能很好地运用商标和广告，就能使商品在消费者心中扎根，使企业生产获得飞速发展。

广告对于商标具有十分重要的作用，企业在做广告时也应以商标为中心。有的广告词或电视画面海阔天空地介绍商品，介绍企业，始终避而不谈商标。这种广告不能帮助消费者认牌购物，不能提高商标知名度。只有用商标作为广告的中心才能使产品更好地取得消费者的信任，使商标深入人心，扩大消费者的购买欲。所以，在广告宣传中应突出商标，这样做的好处是：

（1）扩大商标知名度，有利于开拓市场，推销商品；

（2）有利于提高商标的地位，强化商标的使用；

（3）商标上了广告后可以被视为商标的使用，避免商标专用权因不使用而丧失效力；

（4）在广告中使用商标，可作为使用证据，对抗他人的在先申请（本条适用于英美等国）。

所以说，把商标用于广告宣传，可以起到很好的作用。

另外，企业也应重视广告宣传。正确运用广告宣传是创名牌、保持并提高商标知名度、增强商标竞争力的重要手段。当前，我国有些企业对广告宣传认识不够，有的认为只要企业产品质量好，搞不搞广告宣传无关紧要，有的认为自己的产品特畅销，不需要再浪费钱财去搞广告宣传。其实，这种想法是十分幼稚的。日本一些大企业广告宣传费占销售额的 20%40%，欧、美一些大企业竟高达 50%。这些企业并不是因为产品质量不好，商品在世界上不畅销才做广告宣传的；他们之所以这样做，是知道“ 龟兔赛跑 ”的道理，知道在激烈的市场竞争中，如果自己停滞不前，就有被他人用新产品占领市场的危险。如 1984 年第二十三届奥运会前夕，美国洛杉矶爆发了“ 富士 ”、“ 柯达 ”胶卷大战。当时美国柯达公司是生产胶卷大王，按常规指定胶卷非它莫属。但“ 柯达 ”舍不得为奥运会赞助 400 万美元，奥运会组委会只得另寻施主。为此，日本“ 富士 ”乘虚而入。该公司提供赞助 700 万美元，奥运会场到处是“ 富士 ”广告，从而使“ 富士 ”在全世界名声大振。“ 柯达 ”公司此时方才醒悟，为亡羊补牢忙拿出 1000 万美元大做广告，并免费赠送美国 800 名运动员“ 柯达 ”照相机。1992 年的巴塞罗那奥运会也不例外，从一开始就得到许多企业的大力支持，“ 柯达 ”、“ 索尼 ”、“ IBM ”、“ 可口可乐 ”等等都不失时机地纷纷解囊做广告，以推销自己的商品，占领国际市场。

五、让驰名商标永远驰名

俗话说：“打江山难，守江山更难”。不错，创立一个驰名商标是一件艰苦的事，但是保住名牌则更加不易。因为一方面人们对名牌的要求高，另一方面名牌受到的攻击与挑战也最多。因此，企业若想让自己的驰名商标永远驰名的话，除了要保持自己商品的高质量外，还要建立健全商标使用和管理制度。

具体的措施包括：

（1）制止假冒自己商标的侵权行为（详见“商标权的保护”一章）。

（2）防止自己的商标转化为商品的通用名称。历史上，曾有一些驰名商标，因使用时未注意保护，最终丧失了商标的性质到转化为商品的通用名称。如：赛珞粉（Lellophane）在开始时实际上是一种玻璃纸的商标，“阿斯匹林”（Aspirin）在开始时也曾经是药物的商标，但后来它们逐渐成为玻璃纸和这种消炎药的通用名称，它们作为商标的作用就随之消失。所以为了防止自己的商标变成一个通用名称，企业在使用商标时，尤其在广告宣传中，始终坚持表明它是一个商标，而不是一个产品的名称，具体的做法是将自己的商标与商品名称结合起来使用。如在广告宣传中，应该说“美年达”汽水，而不应说“请喝‘美年达’”。另外，在使用商标时可以使用一个标记，即国际通用标记®表明这是一个注册商标。而且，如果有人将自己的商标用于商业目的，即使不是作为商标，而是作为一个普通名称使用，商标所有者也可以对这种侵权行为提起诉讼。

（3）可用联合商标来保护自己的原有商标，这主要是防止别人使用同自己商标类似的商标。如：杭州娃哈哈营养食品厂的“娃哈哈”系列食品走俏市场后，市场上出现了不少企业使用与“娃哈哈”近似的文字商标的情况。如：“娃娃哈”、“娃娃乐”、“娃娃笑”、“上海娃哈哈”、“乐哈哈”、“娃娃宝”等，并生产同类产品，造成了消费者误认误购，给杭州娃哈哈营养食品厂带来了不小的损失。于是企业一方面向工商行政管理部门提出制止侵权的请求，另一方面企业把“哈哈娃”、“哈娃娃”也注了册，作为防御性措施。

（4）防止自己的驰名商标险“淡化”。

驰名商标凝结着商标所有人的信誉，它可为企业带来大量的财富。正因为如此，它也容易遭到侵犯。随着商业竞争的日趋激烈，不免有人投机取巧、坐享他人劳动果实，将别人的驰名商标用于与该驰名商标商品既不相同也不相似的商品上。这种行为虽然没有直接侵犯驰名商标的商标权，但可能会使消费者引起混淆，从而冲淡和弱化驰名商标。如果拥有驰名商标的企业对这种淡化不加防止而听之任之的话，那么不仅有商业利益的损害，如利润的减少等，而且信誉也会降低，商标对顾客的吸引力减弱，商标的显著性冲淡。

目前，我国《反不正当竞争法》已经颁布，企业可依据此法的有关规定对上述行为进行控诉。还有一种防止自己的驰名商标被“淡化”的措施，就是申请注册防御商标，即在与驰名商标商品不同的商品上申请注册与驰名商标相同的商标。如美国可口可乐公司在许多非饮料商品上申请注册了“可口可乐”商标，其用意正在于此。

（5）许可使用要慎重。

许可他人使用自己的商标，可获得高额使用费，还能扩大名牌的影响。

但千万不可急功近利，而应根据本企业的发展情况全面分析，进行决策。对被许可人的选择一定要慎重。一旦决定了使用许可人，就要对其进行有效的监督，确保其商品质量不低于自己生产的商品质量。必要时可帮助许可人提高技术水平，改进管理。千万不可只顾收取高额使用费，而不考虑被许可方的商品质量，结果是既坑害了消费者，也败坏了自己商标的信誉，甚至被商标局取消该注册商标。如广东羊洲电冰箱厂在电冰箱上注册“ RIZHI ”(日芝)商标。随后，该厂先后与数十家企业签定了商标使用许可合同，许可这些企业在相同商品上使用“ RIZHI ”（日芝）注册商标，共收取商标许可费 355.7 万元，但被许可企业的冰箱质量不过关，致使大量劣质冰箱流入市场。最后，商标管理部门撤销了广东羊洲电冰箱厂的“ RIZHI ”（日芝）注册商标。

当然，企业的商标战略并不是孤立的，它只是企业经营战略这个大系统下的一个小分支。所以，在运用企业商标战略时要注意与其他战略的协调配合。只有这样，企业才能在激烈的市场竞争中得以生存和发展，才能创造出自己的驰名商标。

《名牌与金牌——商标管理实务》

附录：商标法

附录一中华人民共和国商标法

（1982 年 8 月 23 日第五届全国人民代表大会常务常员会第二十四次会议通过根据 1993 年 2 月 22 日第七届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改（中华人民共和国商标法）的决定》修正）

第一章　总则

第一条为了加强商标管理，保护商标专用权，促使生产者保证商品质量和维护商标信誉，以保障消费者的利益，促进社会主义商品经济的发展，特制定本法。

第二条国务院工商行政管理部门商标局主管全国商标注册和管理的工作。

第三条经商标局核准注册的商标为注册商标，商标注册人享有商标专用权，受法律保护。

第四条企业、事业单位和个体工商业者，对其生产、制造、加工、拣造或者经销的商品，需要取得商标专用权的，应当向商品局申请商品商标注明。

企业、事业单位和个体工商业者，对其提供的服务项目，需要取得商标专用权的，应当向商标局申请服务商标注册。

本法有关商品商标的规定，适用于服务商标。

第五条国家规定必须使用注册商标的商品，必须申请商标注册，未经核准注册的，不得在市场销售。

第六条商标使用人应当对其使用商标的商品质量负责。各级工商行政管理部门应当通过商标管理，监督商品质量，制止欺骗消费者的行为。

第七条商标使用的文字、图形或者其组合，应当有显著特征，便于识别。使用注册商标的，并应当标明“注册商标”或者注册标记。

第八条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；

（2）同外国的国家名称、国旗、国徽、军旗相同或者近似的；

（3）同政府间国际组织的旗帜、徽记、名称相同或者近似的；

（4）同“红十字”、“红新月”的标志，名称相同或者近似的；

（5）本商品的通用名称和图形；

（6）直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的；

（7）带有民族歧视性的；

（8）夸大宣传并带有欺骗性的；

（9）有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响的。

县级以上行政区划的地名或者公众知晓的外国地名，不得作为商标，但是，地名具有其他含义的除外；已经注册的使用地名的商标继续有效。

第九条外国人或者外国企业在中国申请商标注册的，应当按其所属国和中华人民共和国签订的协议或者共同参加的国际条约办理，或者按对等原则办理。

第十条外国人或者外国企业在中国申请商标注册和办理其他商标事宜的，应当委托国家指定的组织代理。

第二章　商标注册的申请

第十一条申请商标注册的，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。

第十二条同一申请人在不同类别的商品上使用同一商标的，应当按商品分类表提出注册申请。

第十三条注册商标需要在同一类的其他商品上使用的，应当另行提出注册申请。

第十四条注册商标需要改变文字、图形的，应当重新提出注册申请。

第十五条注册商标需要变更注册人的名义、地址或者其他注册事项的，应当提出变更申请。

第三章　商标注册的审查和核准

第十六条申请注册的商标，凡符合本法有关规定的，由商标局初步审定，予以公告。

第十七条申请注册的商标，凡不符合本法有关规定或者同他人在同一种商品或者类似商品上已经注册的或者初步审定的商标相同或者近似的，由商标局驳回申请，不予公告。

第十八条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申请注册的，初步审定并公告申请在先的商标；同一天申请的，初步审定并公告使用在先的商标，驳回其他人的申请，不予以公告。

第十九条对初步审定的商标，自公告之日起三个月内，任何人均可以提出异议。无异议或者经裁定异议不能成立的，始予核准注册，发给商标注册证，并予公告；经裁定异议成立的，不予核准注册。

第二十条国务院工商行政管理部门设立商标评审委员会，负责处理商标争议事宜。

第二十一条对驳回申请、不予公告的商标，商标局应当书面通知申请人。申请人不服的，可以在收到通知十五天内申请复审，由商标评审委员会做出终局决定，并书面通知申请人。

第二十二条对初步审定、予以公告的商标提出异议的，商标局应当听取异议人和申请人陈述实事和理由，经调查核实后，做出裁定。当事人不服的，可以在收到通知十五天内申请复审，由商标评审委员会做出终局裁定，并书面通知异议人和申请人。

第四章　注册商标的续展、转让和使用许可

第二十二条注册商标的有效期为十年，自核准注册之日起计算。

第二十四条注册商标有效期满，需要继续使用的，应当在期满前六个月内申请续展注册；在此期间未能提出申请的，可以给予六个月的宽展期。宽展期满仍未提出申请的，注销其注册商标。

每次续展注册的有效期为十年。

续展注册经核准后，予以公告。

第二十五条转让注册商标的，转让人和受让人应当共同向商标局提出申请。受让人应当保证使用该注册商标的商品质量。

转让注册商标经核准后，予以公告。

第二十六条商标注册人可以通过签订商标使用许可合同，许可他人使用其注册商标。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。

经许可使用他人注册商标的，必须在使用该注册商标的商品上标明被许可人的名称和商品产地。

商标使用许可可同应当报商标局备案。

第五章　注册商标争议的裁定

第二十七条已经注册的商标，违反本法第八条规定的，或者是以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的，由商标局撤销该注册商标；其他单位或者个人可以请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标。

除前款规定的情形外，对已经注册的商标有争议的，可以自该商标经核准注册之日起一年内，向商标评审委员会申请裁定。

商标评审委员会收到裁定申请后，应当通知有关当事人，并限期提出答辩。

第二十八条对核准注册前已经提出异议并经裁定的商标，不得再以相同的实事和理由申请裁定。

第二十九条商标评审委员会做出维持或者撤销注册商标的终局裁定后，应当书面通知有关当事人。

第六章　商标使用的管理

第三十条使用注册商标，有下列行为之一的，由商标局责令限期改正或者撤销其注册商标：

（1）自行改变注册商标的文字、图形或者其组合的；

（2）自行改变注册商标的注册人名义、地址或者其他注册事项的；

（3）自行转让注册商标的；

（4）连续三年停止使用的。

第三十一条使用注册商标，其商品粗制滥造，以次充好，欺骗消费者的，由各级工商行政管理部门分别不同情况，责令限期改正，并可以予以通报或者处以罚款，或者由商标局撤销其注册商标。

第三十二条注册商标被撤销的或者期满不再续展的，自撤销或者注销之日起一年内，商标局对与该商标相同或者近似的商标注册申请，不予核准。

第二十三条违反本法第五条规定的，由地方工商行政管理部门责令限期

申请注册，可以并处罚款。

第三十四条使用未注册商标，有下列行为之一的，由地方工商行政管理部门予以制止，限期改正，并可以予以通报或者处以罚款：

（1）冒充注册商标的；

（2）违反本法第八条规定的；

（3）粗制滥造，以次充好，期骗消费者的。

第三十五条对商标局撤销注册商标的决定，当事人不服的，可以在收到通知十五天内申请得审，由商标评审委员会做出终局决定，并书面通知申请人。

第三十六条对工商行政管理部门根据本法第三十一条、第三十三条、第三十四条的规定做出的罚款决定，当事人不服的，可以在收到通知十五天内，向人民法院起诉；期满不起诉又不履行的，由有关工商行政管理部门申请人民法院强制执行。

第七章　注册商标专用权的保护

第三十七条注册商标的专用权，以核准注册的商标和核定使用的商品为限。

第三十八条有下列行为之一的，均属侵犯注册商标专用权：

（1）未经注册商标所有人的许可，在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或者相似的商标的；

（2）销售明知是假冒注册商标的商品的；

（3）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的；

（4）给他人的注同商标专用权造成其他损害的。

第三十九条有本法第三十八条所列侵犯注册商标专用权行为之一的，被侵权人可以向县级以上工商行政管理部门要求处理，有关工商行政管理部门有权责令侵权人立即停止侵权行为，赔偿被侵权人的损失，赔偿额为侵权人在侵权期间因侵权所获得的利润或者被侵权人在被侵权期间因被侵权所受到的损失，侵犯注册商标专用权，未构成犯罪的，工商行政管理部门可以处以罚款。当事人对工商行政管理部门责令停止侵权行为，罚款的处理决定不服的，可以在收到通知十五天内，向人民法院起诉；期满不起诉又不履行的，由有关工商行政管理部门申请人民法院强制执行。

对侵犯注册商标专用权的，被侵权人也可以直接向人民法院起诉。

第四十条假冒他人注册商标，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。

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，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。

销售明知是假冒注册商标的商品，构成犯罪的，除赔偿被侵权人的损失外，依法追究刑事责任。

第八章　附则

第四十一条申请商品注册和办理其他商标事宜的应当缴纳费用，具体收

费标准另定。

第四十二条本法的实施细则，由国务院工商行政管理部门制定，报国务院批准施行。

第四十三条本法自 1983 年 3 月 1 日起施行。1963 年 4 月 10 日国务院公布的《商标管理条例》同时废止；其他有关商标管理的规定，凡与本法抵触的，同时失效。

本法施行以前已经注册的商标继续有效。

附录二　中华人民共和国商标法实施细则

（一九八八年一月三日国务院批准修订，一九九三年七月十五日国务院批准第二次修订）

第一章　总则

第一条根据《中华人民共和国商标法》（以下简称《商标》）第四十二条规定，制定本实施细则。

第二条商标注册申请人，必须是依法成立的企业、事业单位、社会团体、个体工商户、个人合伙以及符合《商标法》第九条规定的外国人或者外国企业。

本实施细则有关商品商标的规定，适用于服务商标。

第三条申请商标注册、转让注册、续展注册、变更注册人名义或者地址、补发《商标注册证》等有关事项，申请人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在中国申请商标注册或者办理其他商标事宜，应当委托国家工商行政管理局指定的商标代理组织代理。

商标国际注册，依照《商标国际注册马德里协定》办理。

第四条申请商标注册、转让注册、续展注册、变更、补证、评审及其他有关事项，必须按照规定缴纳费用。

第五条国家工商行政管理局商标局（以下简称商标局）设置《商标注册簿》，记载注册商标及有关注册事项。

商标局编印发行《商标公告》，刊登商标注册及其他有关事项。

第六条依照《商标法》第三条规定，经商标局核准注册的集体商标、证明商标，受法律保护。

集体商标、证明商标的注册和管理办法，由国家工商行政管理局会同国务院有关部门另行制定。

第七条国家规定并由同家工商行政管理局公布的人用药品和烟草制品，必须使用注册商标。

国家规定必须使用注册商标的其他商品，由国家工商行政管理局公布。

第八条国家工商行政管理局设立商标评审委员会，对依照《商标法》和本实施细则规定提出的评审事宜，做出终局决定、裁定。

第二章　商标注册的申请

第九条申请商标注册，应当依照公布的商品分类表按类申请。每一个商标注册申请应当向商标局交送《商标注册申请书》一份、商标图样十分（指定颜色的彩色商标，应当交送着色图样十份）、黑白墨稿一份。

商标图样必须清晰、便于粘贴，用光洁耐用的纸张印制或者用照片代替，长和宽应当不大于十厘米，不小于五厘米。

第十条商标注册申请等有关书件，应当使用钢笔、毛笔或者打字机填写，应当字迹工整、清晰。

商标注册申请人的名义、章戳，应当与核准或者登记的名称一致。申报

的商品不得超出核准或者登记的经营范围。商品名称应当依照商品分类表填写；商品名称未列入商品分类表的，应当附送商品说明。

第十一条申请人用药品商标注册，应当附送卫生行政部门发给的证明文件。

申请卷烟、雪茄烟和有包装烟丝的商标注册，应当附送国家烟草主管机关批准生产的证明文件。

申请国家规定必须使用注册商标的其他商品的商标注册，应当附送有关主管部门的批准证明文件。

第十二条商标注册的申请日期，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申请书件的，编定申请号，发给《受理通知书》；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。

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，限期在收到通知之日起十五天内，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；未作补正或者超期限补正的，予以退回，申请日期不予保留。

第十三条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的，各申请人应当按照商标局的通知，在三十天内交送第一次使用该商标的日期的证明。同日使用或者均未使用的，各申请人应当进行协商，协商一致的，应当在三十天内将书面协议报送商标局；超过三十天达不成协议的，在商标局主持下，由申请人抽签决定，或者由商标局裁定。

第十四条申请人委托商标代理组织申请办理商标注册或者办理其他商标事宜，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的国籍。

外国人或者外国企业申请商标注册或者办理其他商标事宜，应当使用中文。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。

第十五条商标局受理申请商标注册要求优先权的事宜。具体程序依照国家工商行政管理局公布的规定办理。

第三章　商标注册的审查

第十六条商标局对受理的申请，依照《商标法》进行审查，凡符合《商标法》有关规定并具有显著性的商标，予以初步审定，并予以公告；驳回申请的，发给申请人《驳回通知书》。

商标局认为商标注册申请内容可以修正的，发给《审查意见书》，限其在收到通知之日起十五天内予以修正；未作修正、超过期限修正或者修正后仍不符合《商标法》有关规定的，驳回申请，发给申请人《驳回通知书》。

第十七条对驳回申请的商标申请复审的，申请人应当在收到驳回通知之日起十五天内，将《驳回商标复审申请书》一份交送商标评审委员会申请复审，同时附送原《商标注册申请书》、原商标图样十份、黑白墨稿一份和《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。终局决定应予初步审

定的商标移交商标局办理。

第十八条对商标局初步审定予以公告的商标提出异议的，异议人应当将《商标异议书》一式两份交送商标局，《商标异议书》应当写明被异议商标刊登《商标公告》的期号、页码及初步审定号。商标局将《商标异议书》交被异议人，限其在收到通知之日起三十天内答辩，并根据当事人陈述的事实和理由予以裁定；期满不答辩的由商标局裁定并通知有关当事人。

被异议商标在异议裁定生效前公告注册的，该商标的注册公告无效。

第十九条当事人对商标局的异议裁定不服的，可以在收到商标异议裁定通知之日起十五天内，将《商标异议复审申请书》一式两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裁定，书面通知有关当事人，并移交商标局办理。

异议不成立的商标，异议裁定生效后，由商标局核准注册。

第四章　注册商标的变更、转让、续展、争议裁定

第二十条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》和变更证明各一份，并交回原《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。

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交送《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一份，并交回原《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。

变更商标注册人名义或者地址的，商标注册人必须将其全部注册商标一并办理。

第二十一条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》一份，附送原《商标注册证》。转让注册商标申请手续由受让人办理。受让人必须符合本实施细则第二条的规定。经商标局核准后，将原《商标注册证》加注发给受让人，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的商标，必须一并办理。转让本实施细则第七条规定的商品的商标，受让人应当依照本实施细则第十一条规定，提供有关部门的证明文件。

对可能产生误认、混淆或者其他不良影响的转让注册商标申请，商标局不予核准，予以驳回。

第二十二条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》一份，商标图样五份，交回原《商标注册证》。经商标局核准后，将原《商标注册证》加注发送，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计算。

第二十三条对商标局驳回转让、续展注册申请不服的，申请人可以在收到驳回通知之日起十五天内，将《驳回转让复审申请书》或者《驳回续展复审申请书》一份交送商标评审委员会申请复审，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。终局决定核准转让注

册或者续展注册的，移交商标局办理。

第二十四条商标注册人对他人已经注册的商标提出争议的，应当在他人商标刊登注册公告之日起一年内，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。

商标评审委员会做出维持或者撤销被争议注册商标终局裁定，书面通知有关当事人，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十五天内，将《商标注册证》交回商标局。

第二十五条下列行为属于《商标法》第二十七条第一款所指的以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的行为：

（1）虚构、隐瞒事实真相或者伪造申请书件及有关文件进行注册的；

（2）违反诚实信用原则，以复制、模仿、翻译等方式，将他人已为公众熟知的商标进行注册的；

（3）未经授权，代理人以其名义将被代理人的商标进行注册的；

（4）侵犯他人合法的在先权利进行注册的；

（5）以其他不正当手段取得注册的。

商标注册人对商标局依照《商标法》第二十七条第一款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十五天内，将《撤销注册不当商标复审申请书》一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，并移交商标局办理。

任何单位或者个人认为商标注册不当的，可以将《撤销注册不当商标申请书》一式两份交送商标评审委员会申请裁定。商标评审委员会做出终局裁定，书面通知有关当事人，并移交商标局办理。

被撤销的注册不当商标由商标局予以公告，原商标注册人应当在收到决定或者裁定通知之日起十五天内，将《商标注册证》交回商标局。

依照《商标法》第二十七条第一款、第二款的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，以及已经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。

第五章　商标使用的管理

第二十六条使用注册商标应当标明“注册商标”字样或者标明注册标记㊟或Ⓡ。在商品上不便标明的，应当在商品包装或者说明书以及其他附着物上标明。

第二十七条《商标注册证》遣失或者破损的，必须申请补发。商标注册人应当向商标局交送《补发商标注册证申请书》一份，商标图样五份。《商标注册证》遗失的，应当在《商标公告》上刊登遗失声明。破损的《商标注册证》，应当交回商标局。

伪造或者涂改《商标注册证》的，由其所在地工商行政管理机关根据情节处以二万元以下的罚款，并收缴伪造或者涂改的《商标注册证》。

第二十八条对有《商标法》第三十条第（1）、（2）、（3）项行为之一

的，由工商行政管理机关责令商标注册人限期改正；拒不改正的，由商标注册人所在地工商行政管理机关报请商标局撤销其注册商标。

第二十九条对有《商标法》第三十条第（4）项行为的，任何人可以向商标局申请撤销该注册商标，并说明有关情况。商标局应当通知商标注册人，限其在收到通知之日起三个月内提供该商标使用的证明或者不使用的的正当理由。逾期不提供使用证明或者证明无效的，商标局撤销其注册商标。

前款所指商标的使用，包括将商标用于商品、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、展览以及其他业务活动。

第三十条在同一种或者类似商品上申请注册与本实施细则第二十九条规定撤销的商标相同或者近似的商标；不受《商标法》第三十二条规定的限制。

第三十一条对有《商标法》第三十一条、第二十四第（3）项行为之一的，由工商行政管理机关责令限期改正；情节严重的，责令检讨，予以通报，并处以非法经营额 20%以下或者非法获利两倍以下的罚款；对有毒、有害并且没有使用价值的商品，予以销毁；使用注册商标的，应当依照《商标法》的规定，撤销其注册商标。

第三十二条对有《商标法》第三十四条第（1）、（2）项行为之一的，由工商行政管理机关禁止其进行广告宣传，封存或者收缴其商标标识，责令限期改正，并可根据情节予以通报、处以非法经营额 20%以下的罚款。

第三十三条对违反《商标法》第五条规定的，由工商行政管理机关禁止其商品销售和广告宣传，封存或者收缴其商标标识，并可根据情节处以非法经营额 10%以下的罚款。

第三十四条任何人不得非法印制或者买卖商标标识。

违反前款规定的，由工商行政管理机关予以制止，收缴其商标标识，并可根据情节处以非法经营额 20%以个的罚款；销售自己注册商标标识的，商标局还可以撤销其注册商标；但属于侵犯注册商标专用权的，依照本实施细则第四十三条的规定处理。

第三十五条商标注册人许可他人使用其注册商标，必须签订商标使用许可合同。许可人和被许可人应当在许可合同签订之日起三个月内，将许可合同副本交送其所在地县级工商行政管理机关存查，由许可人报送商标局备案，并由商标局予以公告。

违反前款规定的，由许可人或者被许可人所在地工商行政管理机关责令限期改正；拒不改正的，处以一万元以下的罚款，直到报请商标局撤销该注册商标。

违反《商标法》第二十六条第二款规定的，由被许可人所在地工商行政管理机关责令限期改正，收缴其商标标识，并可根据情节处以五万元以下的罚款。

第三十六条商标注册人许可他人使用其注册商标，被许可人必须符合本实施细则第二条的规定。

许可他人使用本实施细则第七条规定的商品商标的，在将许可合同副本交送存查时，被许可人应当依照本实施细则第十一条的规定，附件有关部门的证明文件。

第三十七条商标局依照《商标法》第三十条、第三十一条和本实施细则第二十八条、第二十九条、第三十一条、第三十四条、第三十五条规定做出的撤销注册商标的决定，应当书面通知商标注册人及其所在地工商行政管理

机关。

商标注册人对商标局撤销其注册商标决定不眼的，可以在收到决定通知之日起十五天内，将《撤销商标复审申请书》一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，书面通知商标注册人及其所在地工商行政管理机关，并移交商标局办理。

第三十八条商标注册人申请注销其注册商标，应当向商标局交送《商标注销申请书》一份，交回原《商标注册证》。

第三十九条撤销或者注销的注册商标，由商标局予以公告；自撤销或者注销公告之日起，其商标专用权丧失。被撤销的注册商标，由原商标注册人所在地工商行政管理机关收缴《商标注册证》，交回商标局。

第四十条对工商行政管理机关依照《商标法》第六章和本实施细则第五章的规定做出的处理决定不服的，当事人可以在收到决定通知之日起十五天内，向上一级工商行政管理机关申请复议；上一级工商行政管理机关应当在收到复议申请之日起两个月内，做出复议决定。对复议决定不服的，当事人可以在收到复议决定通知之日起十五天内，向人民法院起诉。逾期不申请复议、不起诉又不履行的，由工商行政管理机关申请人民法院强制执行。

第六章　注册商标专用权的保护

第四十一条有下列行为之一的，属于《商标法》第三十八条第（4）项所指的侵犯注册商标专用权的行为：

（1）经销明知或者应知是侵犯他人注册商标专用权商品的；

（2）在同一种或者类似商品上，将与他人注册商标相同或者近似的文字、图形作为商品名称或者商品装潢使用，并足以造成误认的；

（3）故意为侵犯他人注册商标专用权行为提供仓储、运输、邮寄、隐匿等便利条件的。

第四十二条对侵犯注册商标专用的，任何人可以向侵权人所在地或者侵权行为地县级以上工商行政管理机关控告或者检举。被侵权人也可以直接向人民法院起诉。

工商行政管理机关认为侵犯注册商标专用权的，在调查取证时可以行使下列职权：

（1）询问有关当事人；

（2）检查与侵权活动有关的物品，必要时，可以责令封存；

（3）调查与侵权活动有关的行为；

（4）查阅复制与侵权活有关的合同、帐册等业务资料。

工商行政管理机关在行使前款所列职权时，有关当事人应当予以协助，不得拒绝。

第四十三条对侵犯注册商标专用权的，工商行政管理机关可以采取下列措施制止侵权行为：

（1）责令立即停止销售；

（2）收缴并销毁侵权商标标识；

（3）消除现存商品上的侵权商标；

（4）收缴直接专门用于商标侵权的模具、印板和其他作案工具；

（5）采取前四项措施不足以制止侵权行为的，或者侵权商标与商品难以分离的，责令并监督销毁侵权物品。

对侵犯注册商标专用权，尚未构成犯罪的，工商行政管理机关可根据情节处以非法经营额 50%以下或者侵权所获得润五倍以下的罚款。对侵犯注册商标专用权的单位的直接责任人员，工商行政管理机关可根据情节处以一万元以下的罚款。

工商行政管理机关可以应被侵权人的请求责令侵权人赔偿损失。当事人不服的，可以向人民法院起诉。

第四十四条对工商行政管理机关依照前条第一款、第二款的规定做出的处理决定不服的，当事人可以在收到决定通知之日起十五天内向上一级工商行政管理机关申请复议；上一级工商行政管理机关应当在收到复议申请之日起两个月内，做出复议决定。对复议决定不服的，当事人可以在收到复议决定通知之日起十五天内，向人民法院起诉。逾期不申请复议、不起诉又不履行的，由工商行政管理机关申请人民法院强制执行。

第四十五条对假冒他人注册商标的，任何人可以向工商行政管理机关或者检察机关控告和检举。

向工商行政管理机关控告和检举的，工商行政管理机关依照本实施细则第四十三条的规定处理；其所控告和检举的情节严重，构成犯罪的，由司法机关依法追究刑事责任。

第七章　附则

第四十六条依照《商标法》第二十一条、第二十二条、第三十五条和本实施细则第二十三条、第二十五条规定申请复审的，当事人应当在规定的期限内办理。当事人因不可抗拒的事由或者其他正当理由，可以在期满前申请延期三十天，是否准许，由商标评审委员会决定。

以邮寄方式收发文的，以邮戳日期为准；邮戳不清或者没有邮戳的，以商标局发文后二十天或者收文前二十天分别作为当事人收到或者发出的日期。

第四十七条申请商标注册或者办理其他商标事宜的书式，由国家工商行政管理局制定、公布。

申请商标注册或者办理其他商标事宜的收费标准，由国家工商行政管理局依照国家有关规定制定、公布。

商标注册的商品分类表，由国家工商行政管理局公布。

第四十八条连续使用至一九九三年七月一日的服务商标，与他人在相同或者类似的服务上已注册的服务商标（公众熟知的服务商标除外）相同或近似的，可以依照国家工商行政管理局有关规定继续使用。

第四十九条本实施细则由国家工商行政管理局负责解释。

第五十条本实施细则自发布之日起施行。