

CHINA TRADEMARK

中华商标®

2019年
/
05期

立足商标 | 服务企业 | 面向社会

第十一届中国国际商标品牌节

The 11th China International Trademark Brand Festival

主办单位：中华商标协会 银川市人民政府 宁夏回族自治区商务厅 宁夏回族自治区市场监督管理厅 宁夏回族自治区博览局

承办单位：银川市商务局 银川市市场监督管理局

总协办单位：国美酒业集团股份有限公司

2019.07.05-08 中国·银川



中华商标协会微信公众号

咨询电话：0898-36360618 邮箱：cbrand2015@163.com



诚信代理 自律执业



顶峰
DINGFENG

为创意喝彩·为成果护航

962540
www.dgg.net



咕咕狗 知识产权
一站式企业服务 | INTELLECTUAL PROPERTY

商标注册 专利申请

★★★★★
一站式解决
五星级服务

国家知识产权局商标局
备案代理机构
国家知识产权局专利代理资质
中华商标协会理事会员

400-995-8886

北京市丰台区航丰路1号院2号楼
21层2103-2105室



百一知识产权
FORIDOM IP LAW FIRM

上海/苏州/宁波/山西
专注于知识产权的律师事务所

上海徐汇桂平路410号国际孵化中心B区一楼
+86 (21) 64878081
+86 (21) 64878023
http://www.foridom.com
foridom@foridom.com

服务案例 /

阿里巴巴 Alibab.com, WIFI万能钥匙, 金信利钻石, 魅族 Meizu, SLAMTEC, 蓝盾 BlueShield, 龙旗 Longqi, 蓝盾 BlueShield, NeoBee, BestTV, 北京中电信息有限公司, iCaseon



八戒 知识产权
第八成网旗下品牌

打造互联网+知识产权
一站式服务平台

商标注册
版权登记
维权诉讼
知产管家
政策管家
知产交易
专利申请
品质服务

ipr.zbj.com 400 023 0033



商标营销宝
+
预警卫士系统

一款能为代理机构年增收百万
的黑科技软件

摆脱线下模式，系统自动获客
商标智能管理，提高售后能力
客户业务挖掘，提升效率业绩

扫码注册，限量400个免费体验名额



中国商标品牌研究院 (CTBI)

主要业务有：品牌诊断，企业商标品牌价值评估及咨询，商标品牌侵权价值评估，商标品牌交易价值评估，商标品牌价值排行榜，口碑和舆情监测

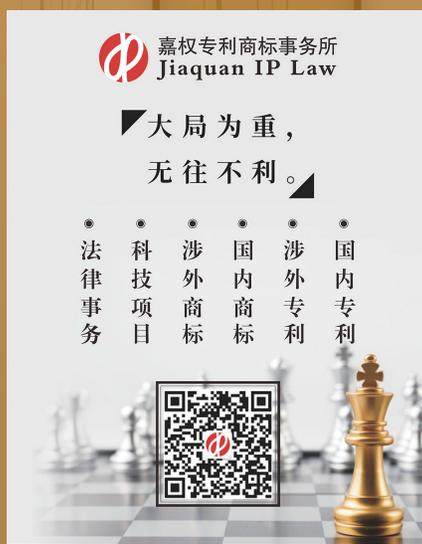
地址：北京市海淀区阜成路北三街8号
联系人及电话：
臧文如 68986515 1861091715
王晓丁 68986719 13269909889
邮箱：ctbi@cta.org.cn
网址：http://www.cta.org.cn/ppyy/



15年
知识产权服务经验

天诚联合

北京天诚联合知识产权代理有限公司
Beijing Tcjh Intellectual Property Agency Co., Ltd.
北京市朝阳区东三环中路9号富尔大厦704室
WWW.BJTCLH.COM
IP@bjtclh.com
业务部：010-6595 8121
法务部：010-6595 8122
办公室：010-6595 8123



嘉权专利商标事务所
Jiaquan IP Law

大局为重，
无往不利。

法律事务 科技项目 涉外商标 国内商标 涉外专利 国内专利



鼎兴中国知识产权·弘扬中华民族品牌

DINGHONG
鼎宏知识产权

知识产权全产业链服务商
2017-2018年度
全国优秀商标代理机构

DINGHONG I.P.R. 全球服务热线：400-6811-508
www.dhipr.com
北京·云南·四川·河南·重庆·陕西·贵州·西藏

咨询电话：010-68036092

2019



国美®
GUOMEI
国美酒业集团
GUOMEI LIQUOR GROUP

第十一届中国国际商标品牌节

加强商标品牌保护 共建创新发展之路

主办单位: 中华商标协会 银川市人民政府 宁夏回族自治区商务厅
宁夏回族自治区市场监督管理局 宁夏回族自治区博览局

承办单位: 银川市商务局 银川市市场监督管理局

总协办: 国美酒业集团股份有限公司

举办时间: 2019年7月5日至8日

举办地点: 银川国际交流中心酒店 银川国际会议展览中心

第十一届中国国际商标品牌节日程安排 (持续更新)

| 日期 | 09:00-12:00 | 13:30-17:30 | 17:30-19:30 |
|---------------|--|---|-------------|
| 7月5日 (星期五) | 会议报到 | | 欢迎会 |
| 7月6日 (星期六) | 1. 2019 中华品牌商标博览会 领导巡展 2. 开幕式 3. 主论坛 - 第六届中国品牌 经济高峰论坛 | 1. 国际商标法律动态论坛 2. 商标典型案例评析论坛 3. 欧盟商标论坛 4. 东盟律师论坛 (暂定) 5. 三友沙龙 6. 集佳沙龙 | |
| 7月7日 (星期日) | 1. 市场监管局长论坛 2. 发现地标之美论坛 3. 首届全国高校商标热点问题辩论赛决赛 4. MARQUES 论坛 5. 国际商标律师论坛 6. 超凡沙龙 7. 商标律师沙龙 | 1. 商标审查实务论坛 2. 商标品牌价值评价论坛 3. 老字号商标品牌创新与发展论坛 4. 马德里商标国际注册圆桌会议 5. INTA 论坛 6. 商标数据开放及分析利用论坛 | |
| 7月8日 (星期一) | 1. 中国企业海外维权论坛 2. 区域品牌发展市县长论坛 3. 知识产权领域院长论坛 4. 中日商标交流会 | 1. 商标评审论坛 2. 商标审查评审疑难问题答疑 | 闭幕会 |
| 7月6日-8日 | 中华品牌商标博览会 | | |

商标品牌节参会报名方式

请登录中华商标协会官网 www.cta.org.cn 首页查看报名通知, 通过会员系统 <http://member.cta.org.cn/site/login> 进行报名注册。



中华商标协会微信公众号

会议报名联系人:

高倩儒: 18589642324

洪小梅: 18789979980

咨询电话: 0898-36360618

王虎: 15708916956

姚毓斌: 13098989498

邮箱: cbrand2015@163.com

中华商标协会业务指导单位：国家知识产权局

主管单位：中华商标协会

主办单位：中华商标协会

编辑出版：《中华商标》杂志社

编辑委员会主任：马夫

社长：南平

主编：黎长志

副主编：李崇

本期责编：马君

编辑：马君 王晶

广告发行部：李晓娟

编辑部：(010) 68983165 68032987

记者部：(010) 68014395 68048211

广告发行部：(010) 68036092

活动部：(010) 68036092

新媒体部：(010) 68014395

《中国商标年鉴》编辑部：(010) 68037835

战略合作伙伴：北京商标品牌创新示范区

智库支持：中国人民大学中国商标品牌研究院

中华商标协会法律顾问：吴新华

本刊法律顾问：邱宝昌

杂志社地址：北京市海淀区阜成路北三街8号8层8003

邮编：100048

传真：(010) 68036092

本刊网站：<http://www.ctj.org.cn>

电子信箱：China.trademark@263.net.cn

官方微信：中华商标杂志

官方微博：中华商标杂志

广告经营许可证：京西工商广字0113号

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

国外总发行：中国国际图书贸易总公司

国外发行代号：6447BM

国内总发行：北京市报刊发行局

订阅：本社或全国各地邮局

邮发代号：82-49

定价：16.00元

户名：《中华商标》杂志社

开户银行：工行北京复外支行

银行帐号：0200048509200529372

设计印刷：中煤（北京）印务有限公司

声明：

凡本刊支付稿酬的稿件，均视为稿件作者同意以下条款：

1. 文责自负，作者保证其拥有文章的著作权（版权）。
2. 本社有权以任何形式（包括但不限于纸媒体、网络、光盘等介质）使用、编辑及修改，无需另征得作者同意，无需另行支付稿酬。
3. 作者不得一稿多投。

本期聚焦

- 4 由“邓紫棋”商标事件谈姓名权与商标权冲突的解决 孙国瑞
- 6 艺名的权利归属与纠纷解决
——从“邓紫棋”艺名纠纷事件谈起 杨静安
- 10 从邓紫棋上热搜看名人姓名权与商标权的冲突 刘志翎
- 12 从邓紫棋与其公司解约一事浅析名人姓名权的保护 刘扬

“中国品牌教育工程”系列访谈

- 14 以“数字中国”重塑品牌和品牌教育

数据驱动品牌

- 18 司法护航知识产权，助力品牌发展 韩旭

品牌江湖

- 21 这些品牌logo在悄悄变脸 牌姐

报道

- 22 狼人杀商标纠纷：用法律手段保护游戏名称 本刊记者 马君
- 26 使用权和禁止权的对立统一
——首届全国高校商标热点问题辩论赛观后感 马君丽

专栏

审协之窗

- 24 浅议“善意申请”转“恶意申请”的审查原则
——基于“撤销连续三年不使用”成立时审查新申请商标的心得 张彦宾

法官说案

- 28 侵权要件和侵权抗辩：商标性使用和描述性使用
——评析项目管理协会有限公司诉京经信（北京）信息技术研究院、
经济日报出版社等侵害商标权及不正当竞争纠纷案 亓蕾

法官说商标

- 50 恶意抢注“非遗”标志的司法认定
——评秦慧星诉商标评审委员会、第三人固始县张老埠乡人主村
手工挂面专业合作社商标无效宣告请求行政纠纷案 陈月

理论研讨

- 33 我国区域品牌发展指数框架模型构建研究 全国区域品牌发展指数项目课题组
- 42 非传统商标注册审查特殊要求探析 范亚利
- 58 体育明星姓名权在商标注册领域的保护 韩擘男

实务交流

- 55 大量申请名人姓名、企业字号等损害他人先在权利的
恶意商标申请属非正常商标申请情形 熊培新
- 65 商标权利人“鉴定”的证据属性及审查 徐金海
- 75 图形商标的查询及展望 胡刚 刘宁

评案说法

- 46 商品化权益保护的2.0时代真的来了吗?
——兼评“葵花宝典”商标无效案 孙明娟
- 61 非正常申请商标注册行为的成因及对策
——以“百利本能”商标及不正当竞争纠纷案为例 胡俊才

一家之言

- 70 “商标”与“品牌”的共生与未来 贾磊
- 73 擅自改变注册商标地址将导致商标权丧失 卢松杰

简讯

- 20 李克强对2019年中国品牌日活动作出重要批示
- 25 华为自研操作系统：已注册“华为鸿蒙”商标
- 57 《中国知识产权保护与营商环境新进展报告（2018）》发布
- 64 国家知识产权局：2019年第一季度打击商标囤积行为成效显著

环球资讯 79

WANHUIDA PEKSUNG
万慧达北翔
SINCE 1999

专业 创造 可能

+86 10 6892 1000
+86 10 6894 8030
whd@wanhuida.com
www.wanhuida.com

总部：
北京市海淀区
中关村南大街1号
友谊宾馆副楼写字楼

商专知识产权
SBZL Intellectual Property

服务项目
商标：商标注册、商标监测、中国驰名商标
专利：专利申请、无效宣告、专利分析、高价值专利培育
科技项目：贯标、商企、科技金融、研发费审计
诉讼：专利诉讼、商标诉讼、行政诉讼
版权登记：美术作品、软件登记
国际商标业务：欧盟商标、马德里国际注册、单一国家注册
国际专利业务：PCT国际专利、欧洲专利、美国专利、日本专利等
其他知识产权相关服务

保护知识产权，商专与您同行
PROTECTING YOUR IP RIGHTS, SBZL WITH YOU

400-864-8388 | 网址：www.sbzl.com/www.sbzl.cn | 邮箱：mail@sbzl.com

- 4. On the Solution of the Conflict between Name Right and Trademark Right from the "Deng Ziqi" Trademark Event
- 6. The Ownership of the Stage Name and Dispute Resolution
- 10. The Conflict between the Right of Celebrity's Name and the Right of Trademark can be Seen from the Hot Search of Deng ziqi
- 12. Analysis of the Protection of Celebrity name Right from Deng ziqi's Termination of Contract with his Company
- 33. Research on the Construction of Regional Brand Development Index Framework Model in China
- 50. Judicial Determination of Malicious Cybersquatting "Intangible Cultural Heritage" Sign
- 58. The Protection of Sports Star Name Rights in the Field of Trademark Registration
- 61. Abnormal Application for Trademark Registration, Reasons and Countermeasures
- 62. Analysis on the Reasonable Limits of Trademark Right and Enterprise Name
- 65. The Evidence Attribute and Examination of Trademark Right Owner "Appraisal"
- 70. The Symbiosis and Future of "Trademark" and "Brand"
- 73. Unauthorized Change of Registered Trademark Address will Lead to Loss of Trademark Rights

狼人杀商标纠纷：用法律手段保护游戏名称

本刊记者 马君

2017年，是以狼人文化为背景的社交游戏在手游端异常火爆的一年，同时是创业与投资的新风口。这种火爆也让“狼人杀”商标一度成为游戏行业的关键热搜词。

“周期短、复制率高”是游戏行业的特点，也是游戏行业屡禁不止的乱象。“三国杀”“王者荣耀”等耳熟能详的游戏，当年都耗费了大量的人力、财力用于商标维权，“狼人杀”品牌的游戏同样也难逃厄运。

自2015年以来，由西安云睿网络科技有限公司出品的“狼人杀”品牌在线及APP游戏，出现从线下至线上的爆发式逆袭，成为综艺节目、游戏公司、直播平台乃至投资机构的宠儿。然而，这款以狼人文化为背景的社交游戏迅速爆红的背后，是不容忽视的游戏行业白热化市场中的无序竞争、侵犯知识产权和商标权的隐忧。

据了解，“狼人杀”品牌产品，是一款多人参与的、以语言描述推动的、较量口才和分析判断能力的策略类桌面游戏；“狼人杀”品牌的桌面游戏，于2010年由北京大魔王桌游俱乐部出版发行，并在2010年申请注册了商标，属于以狼人文化为背景的推理游戏的一个特定桌游产品。2015年，西安云睿网络科技有限公司联合游星（北京）科技有限公司对北京华彩天成数字图像技术有限公司北京旗下北京大魔王桌游俱乐部的“狼人杀”品牌进行了全资收购，而后由西安云睿网络科技有限公司在2015年底着手“狼人杀”品牌游戏的在线改编

和开发。随后西安云睿网络科技有限公司成立了全资子公司“狼人杀（海南）文化传媒有限公司”，专注于“狼人杀”品牌游戏官方系列产品的运营和开发。获得“狼人杀”品牌后，西安云睿网络科技有限公司就通过互联网和微信公众号开展了“狼人杀”品牌在线游戏的研发和推广，一年时间内发展了150万线上用户，培养了1万多名线下法官，共有2000多万人次参与了游戏。此外，西安云睿网络科技有限公司还对“狼人杀”品牌进行了IP化运营，从小说、影视，甚至线下实体店等多方面立体化打造和完善“狼人杀”IP。

“我们非常重视‘狼人杀’品牌的商标及相关知识产权保护，因为我们相信一个好的品牌和产品在知识产权的保护下可以让我们走的更远。”西安云睿网络科技有限公司CEO阴永珂介绍说，“我们自主开发的线上‘狼人杀’品牌的这款游戏，在我



狼人杀限定版卡牌



狼人杀英雄联赛WPL2018总决赛

们原有线下产品基础之上，进一步完善了游戏的世界观和游戏里的英雄设定，通过西方狼人文化和神秘的人物剧情结合，加上新颖的美术设计，一经推出，便成为国内80后、90后以及00后的玩家们喜欢和追捧的游戏之一。2016年至2018年我们连续举办了八届狼人杀英雄联赛，最近一次的赛事我们为选手发放了50余万的赛事奖金。目前，西安云睿网络科技有限公司已经拥有了这款游戏的专利、商标等相关知识产权，所开发的《狼人杀-官方正版》APP也由网易进行代理发行。2017年初，‘狼人杀’在资本和市场的推动下爆火后，公司遇到的第一个问题就是维权。由于多家‘狼人游戏’的命名中包含‘狼人杀’文字，导致‘狼人杀’商标出现泛化迹象，公司积极通过聘请律师发函、向平台投诉、提起民事诉讼等多种方式向多家游戏运营方和平台方主张‘狼人杀’的商标权利，苹果、华为、小米等诸多运营商店下架了十几款侵权产品，部分游戏运营方达成授权和解，经过艰难维权，取得了一定的成果。‘狼人杀’作为商标逐渐被玩家接受。”

通过中国商标网查询得知，西安云睿网络科技有限公司拥有第28类“狼人杀”商标，核准使用

在“麻将牌；木偶；拼图玩具；棋；棋类游戏”等商品上。此后又增补了第9、16、35、41、42等类的商标申请。截至到目前（笔者查询于4月26日），网站上关于“狼人杀”的商标申请可以检索到132项，涉及公司19家。

根据《中华人民共和国商标法》第五十七条中规定，未经商标注册人的许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标，或者在类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的

商标，容易导致混淆的，给他人的注册商标专用权造成其他损害的，均属于侵犯注册商标专用权。

近年来，中国已经成为全球最大的游戏市场，随着市场规模与用户数量的增加，越来越多的企业进入游戏市场尤其是手游市场。由于游戏市场巨大利润的吸引及目前对游戏侵权认定的模糊性和困难性等因素，商标纠纷及侵权案件在游戏行业大量出现。面对频发的“狼人杀”之争，西安云睿网络科技有限公司强烈的知识产权意识，积极的、全方位的商标维权之道，使其临危不乱，维护了自身的合法权益，这对于频发侵权案件的游戏市场，有着重要的借鉴意义。“狼人杀”的商标之争，也给游戏行业健康有序发展提供了全新的思考。

阴永珂表示，“做一款玩家真正喜爱的产品是每个游戏人的梦想，但同时不要忽略知识产权的重要性，只有两者都掌握才能掌握未来网游市场的核心竞争力。与很多年前的在线视频行业正版风潮一样，游戏产业的健康有序发展，也需要知识产权的保护和保障。因为只有充分尊重他人知识产权，注重游戏商标权，消除网络游戏‘搭便车’，建立知识产权侵权预防机制，才能避免侵权盗版乱象。”

商品化权益保护的2.0时代真的来了吗？

——兼评“葵花宝典”商标无效案

孙明娟



2019年1月，北京市高级人民法院就“葵花宝典”商标无效宣告案作出2018京行终6240号判决（下称6240号判决），一石激起千层浪，再次引发了授权确权行政案件中有关“商品化权益”保护的热烈讨论。与以往的行政及司法实践相比，6240号判决为“商品化权益”选择了一条全新的保护路径，以至于有学者惊呼“商品化权益”保护进入2.0时代。但在笔者看来，在这条全新的保护路径上仍然荆棘丛生，2.0时代任重道远。

一、对民事权益的保护必须以法有明文规定为前提吗？

《民法总则》第126条规定：民事主体享有法

律规定的其他民事权利和利益。6240号判决从文义角度解读了本条并将其作为立论的出发点，即：无论民事权利，还是民事权益，都应当由法律予以规定方能获得保护。此处应注意的是，6240号判决将“民事权益”作为第126条中“利益”一词的对应表述，与“民事权利”并称，其实质应为法律所保护的利益，即“法益”。为便于回应，笔者在本文中亦从此用法^[1]。6240号判决将民事权益（法益）保护的前提条件理解为法有明文规定，笔者对此持不同意见。

第一，民事权益的产生植根于市民社会的自发秩序而非法律的规定。民事主体因日常生活和经济往来所生的利益多种多样，有些利益内容及边界相对确定，为便于保护，法律将其制度化成为权利。有些利益是一时性的，或者内容和边界会发生变化，法律仅在有必要时才对其予以确认并保护^[2]，这些有保护价值的法律上的利益，即笔者所称的“民事权益”。还有些利益，由于其边界过于模糊或者纯属道德范畴，法律对其不予评价。本案所涉

本栏目由
上海百一知识产权代理有限公司协办

及的商品化权益即属于法益之一种，当作品知名度高、影响力大时，权利人在相关衍生行业可获取的商业利益甚为可观，一旦影响力下降，其商业推广价值减弱甚至丧失，商品化权益亦随之消失。

第二，从侵权行为的角度，以故意违背善良风俗的方式侵害法益的，加害人应当承担侵权责任，尽管这种被侵害的法益可能并未见诸于法律条文的规定。就商品化权益而言，涉案作品的知名度并非不可举证，相关公众对这种客观的知名度状况亦非不可预测。事实上，债权相较于商品化权益而言，其公示性更差，但这并不妨碍第三人故意侵害债权也要承担侵权责任。商品化权益至少还有涉案作品及其构成元素知名度这一外观可供识别，擅自将他人知名作品名称或虚拟角色名称等注册在相关衍生行业上，主观故意亦不难认定。因此，6240号判决关于相关公众因无法对商品化权益作出事先预见而无法规避侵权行为的判断并不成立。^[3]

综上，以法律规定作为利益保护的前提，实质上是对制定法的美好想象，毕竟人力有时而穷，而现实生活复杂多变，期待立法者对各种民事权益详尽列举实属苛求。因此，要求法有明文时才对民事权益予以保护与民法基本原理以及实践相悖。

二、因确定请求权基础所生的种种疑虑

6240号判决认为其他民事主体只要不损害著作权法第10条第1款规定的各项权利，则应当认定其对作品及构成元素的使用就是合法的，不需要承担民事责任^[4]。鉴于6240号判决认可2017年《最高人民法院关于审理商标授权确权行政案件若干问题的规定》（下称《规定》）第二十二条中对于作品名称和虚拟角色名称等的保护，这就意味着其他民事主体将作品名称或虚拟角色名称等作品元素注册为商标并非合法行为，根据6240号判决的前述观点，该注册行为必然损害了著作权法第10条第1款规定中的某项权利，但作品名称和虚拟角色名称等又不属于法律明确列举的著作权或邻接权，那么其损害的只

能是作为兜底条款存在的其他权利，也就是说，请求权基础为著作权法第10条第1款第（17）项。

但6240号判决同时认为：反不正当竞争法在适用时会受到受影响的其他经营者或包括著作权人在内的其他民事主体享受到反射利益，该反射利益属于《民法总则》第126条规定的民事权益^[5]。进而要求商标评审部门应当对诉争商标是否损害了完美公司的反射利益、从而违反1993年反不正当竞争法第2条或第5条进行审查。这意味着，继著作权法第10条第1款第（17）项之后，6240号判决又为作品构成元素的保护找到了一个新的请求权基础——1993年反不正当竞争法第2条或第5条。

以上的论述不免使笔者产生了几点疑问：其一，著作权法第10条第1款第（17）项规定的其他权利和反法第2条或第5条所保护的利益都不够明确，以此作为2001年《商标法》第31条在先权利（含权益）的转致是否多余^[6]？此外，商标法中规制混淆及恶意注册的各条款均蕴含了反不正当竞争的精神，既然有商标法中的特别规定可用，有什么必要在法律适用时舍近求远呢？其二，如果将作品名称等产生的权益按照著作权人享有的其他权利进行保护，是否意味着权益上升为权利？其三，反射利益的一个重要特征就是不可诉性，当事人如何基于反射利益受损提出无效宣告主张呢？^[7]

三、法教义学视野下的商品化权益保护

商标法规定“申请注册商标不得损害他人现有的在先权利，……”，该规定作为完全性法条，对商标申请注册行为具有明显的约束力，是当事人主张异议或宣告无效的常用请求权规范基础。尽管立法使用的词语是“在先权利”，但无论是行政机关还是法院，在适用伊始就已经对在先的商号权益给予了保护。

2010年《最高人民法院关于审理商标授权确权行政案件若干问题的意见》第17条将“在先权利”条款解释为一种概括性规定，并将其他法律规定应

予保护的合法权益纳入其中。

2011年北京市高级人民法院在“邦德007BOND”商标异议复审行政案件中将知名电影角色名称作为在先权利给予保护，但并未明确其商品化权益属性^[8]。2015年在“KUNG FU PANDA”异议复审案和“TEAM BEATLES 添·甲虫”异议复审案中，北京市高级人民法院明确了“商品化权（益）”应作为在先权利予以保护。至此，对于擅自将他人作品名称、虚拟角色名称或乐队名称注册为商标的行为，司法实践已基本确立了适用商品化权益保护的途径。

《规定》第18条进一步将“在先权利”解释为“包括当事人在诉争商标申请日之前享有的民事权利或者其他应予保护的合法权益”。值得注意的是，《规定》第18条对“合法权益”并不要求必须是“法律规定的”，而仅要求是“应予保护的”。笔者认为，这种细节之处的改变与民法基本原理更加相符，与民事基本法的立法意旨更加一致^[9]。《规定》第22条进一步明确了“作品名称、作品中的角色名称等”可作为“在先权益”予以保护，“等”字的使用表明司法解释对此类在先权益采取了一种开放式态度。再回顾“TEAM BEATLES 添·甲虫”异议复审案，两审法院均认可知名乐队名称可适用商品化权益予以保护，这充分说明《规定》第22条中的“等”字代表了列举未尽。《规定》发布后，行政及司法实践中对于商品化权益予以保护的案件明显增多，社会效果良好。

以上的司法解释以及相关判例足以说明，经过

长期的探索与实践，通过商品化权益这一路径对作品名称等予以保护已经成为了一种实定法秩序。司法审判人员应本着对既成实定法秩序的尊重和信仰进行裁判，不宜随意改弦更张。

四、关于商品化权益认定的几点思考

第一，应从混淆可能性和是否剥夺正当权利人的交易机会两方面来考察对商品化权益的损害。就“葵花宝典”无效案而言，葵花宝典在小说里不仅是一部武功秘籍的名称，更是牵动小说情节发展的一条主线，提及葵花宝典，读者就会想到笑傲江湖，反之亦然。诉争商标指定使用在第41类“在计算机网络上提供在线游戏”等服务上，这恰恰是武侠小说作品经常涉及到的利益衍生行业，诉争商标

注册人的注册情况也印证了这一点。因此，诉争商标的注册和使用必然会利用到“葵花宝典”的知名度，使消费者将其与知名武侠小说《笑傲江湖》联系在一起，从而误以为其取得了金庸先生的授权，并最终挤占了真正对金庸武侠作品享有网游改编权利的主体的利益。

第二，应区分对作品元素的使用是否为商业性使用。日常语境下的词语含义与将其作为商标使用相关公众是否可能混淆并无关联。例如“安利”一词，现在已作为“强烈推荐”的同义词被广泛使用，这种日常语境下的使用不会损害知名直销品牌“安利”的权益，但如果有人将其作为商业标识使用，尤其是使用在与日常洗护用品或保健食品相关的商品或服务上，相关公众极有可能产生混淆。同理，即使在日常生活语境



下，“葵花宝典”可用于指代某种高级攻略，但这种使用方式与特定商业领域内的标识性使用性质完全不同。

第三，商品化权益的保护范围取决于相关衍生行业的繁荣程度及经营业态^[10]。商品化权益作为一种法益，其内容和边界不像权利那样明确，因此在确定保护范围时，需个案判定相关衍生行业的繁荣程度及经营业态。例如动漫影视作品的衍生行业繁荣度最高，所涉产品、服务范围也较为广泛，服装、玩具、文具、陶瓷杯、甚至餐饮、游乐园服务等都可能给权利人带来丰厚商业收益，这就是娱乐业界所谓的大IP；而武侠小说的商业利益衍生方向主要为影视和游戏业，如果改编后的影视或游戏作品继续大热，则原有的衍生行业链会延伸至新的商

业领域。6240号判决所涉“葵花宝典”商标指定使用的“在计算机网络上提供在线游戏”服务恰恰属于武侠小说的重要利益衍生行业，而完美世界数字公司（无效宣告申请人）已经取得了金庸先生多部小说的游戏改编权并进行了相关游戏的开发。鉴于以特定武侠小说为背景进行游戏改编已成为业界常态，且完美世界数字公司已经进行了相关游戏的开发，其基于作者授权所取得的游戏业收益（含期待收益）理应受到保护。此外，与本案相关的一件重要事实值得注意，诉争商标注册人在第41类“在计算机网络上提供在线游戏”等服务上注册的多件“笑傲江湖”商标已被商标评审部门另案宣告无效，无效宣告裁定均已生效。

作者单位：国家知识产权局商标局

注释

- [1] 根据《民法总则》第120条和《侵权责任法》第2条的规定，“民事权益”是包含了“民事权利”和“利益”的统称。但在很多场合下，“权利”“权益”“法益”因内涵上的重合导致经常被混用，而6240号判决显然是在“法益”的概念上使用“民事权益”一词。
- [2] “法律的确认”不同于“法律规定”，后者意味着法有明文，前者则多为司法实践中的个案认定。
- [3] 另外，如果认定相关公众因不能预测而无法规避侵权行为，则法律对此种行为不宜给予负面评价，在无需保护的情况下，似乎又不存在变更保护路径的需要了。
- [4] 详见6240号判决第25-26页。
- [5] 详见6240号判决第27页第6行起。
- [6] 法有明文意味着法律规定清晰明确，例如“法无明文不为罪、法无明文不处罚。但无论是著作权法上的其他权利还是反法上的所谓反射利益，都远远谈不上清晰明确。其模糊、笼统的特征与实践对于2001年商标法31条在先权益的理解并无二致。既然以上二者符合《民法总则》对民事权益的保护要求，为什么2001年商标法31条所含盖的在先权益就不符合要求了呢？
- [7] 受不正当竞争行为影响的特定主体与该不正当竞争行为通常具有直接利害关系，并因此被赋予法律上的请求权，这一点与反射利益受损不可诉完全不同。
- [8] 参见（2011）高行终字第374号。
- [9] 无论是《民法总则》第120条、第126条还是《侵权责任法》第2条，对民事权益种类的规定均采取了开放性态度，有利于对民事主体合法权益给予最充分的保护。
- [10] 应当说明的是，作为一种法益而非权利，“商品化权益”之名仅是一个类型化称谓而已，法律不会因为某种法益的有名化即赋予其权利的属性。

商标点亮生活公益推广

京东集团、中华商标杂志社联合推出



离不开的品牌 说不尽的江湖

品牌江湖

喜马拉雅

由《中华商标》杂志社、月梅工作室、北京商标品牌创新示范区在喜马拉雅平台联合打造的融媒体项目“品牌江湖”已上线，欢迎大家扫描左下方二维码收听！



“品牌江湖”

精彩节目抢先看：

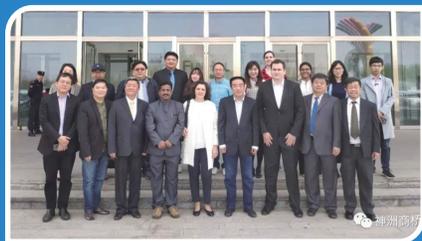
- 001 以前没钱买华为，现在没钱买华为？
- 005 买来卖去，始祖鸟到底是哪国品牌？
- 008 从无印良品到网易严选，去品牌化的时代来了？
- 010 从椰树椰汁到桔子酒店，消费女性却打了自己的脸？
- 013 猫爪杯为什么这么火？
- 016 美国 supreme 和意大利 supreme 的真假之争

.....

北京商标品牌创新示范区



商标品牌创新示范区成功举办“中国品牌满意度洞察主题发布”媒体见面会。



“一带一路”商标与知识产权 在线纠纷解决 (ODR) 工作会在商标品牌创新示范区顺利召开。



中国投资协会项目投融资专业委员会领导参观考察北京商标品牌创新示范区。



北京商标品牌创新示范区领导带队到中华商标协会汇报商通工作进展。

ISSN 1006-7531



中国标准连续出版物号: ISSN1006-7531
CN 11-3655/D

邮发代号: 82-49
定 价: 16.00元

