

立足商标 · 服务企业 · 面向社会

中华商标®

2026年
第1期

总第341期

CHINA TRADEMARK



致成功

中华商标®

ZHONGHUA SHANGBIAO

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

副主任：吴汉东

编委（以姓氏笔画为序）：

马浩 王艳芳 孔祥俊 冯术杰 冯晓青 杨叶璇
张平 张伟君 李扬 李顺德 杜颖 郭禾
曹中强 黄晖 黄勇 蒋正龙 程永顺

社长：张豫宁

主编：臧文如

编辑部主任：马君

广告发行部主任：李晓娟

编辑部：010-68983165 010-68037835

记者部：010-68983165 010-68031255

广告发行部：010-68031255 010-68036092

活动部：010-68031255 010-68048211

新媒体部：010-68983165 010-68031255

战略合作伙伴：战马（北京）饮料有限公司

合作伙伴： 中国贸促会专利商标事务所
CCPIT CHINA PROMOTION & TRADE MARKS LAW OFFICE

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

杂志社地址：北京市海淀区紫竹院街道车道沟10号院

《中华商标》杂志社（北方朗悦酒店）


邮编：100089

传真：010-68036092

投稿邮箱：Chinatradeshare@cta.org.cn

订阅邮箱：zhshb68036092@cta.org.cn

官方微信：中华商标杂志

视频号小店：

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：中国国际图书贸易集团有限公司（北京399信箱）

国外发行代号：6447BM

国内总发行：中国邮政集团公司北京市报刊发行局 本刊发行部

订阅：本社或全国各地邮局

邮发代号：82-49

定价：25.00元

户名：《中华商标》杂志社

开户银行：工行北京复外支行

银行账号：0200048509200529372

设计印刷：中煤（北京）印务有限公司

| 专稿 |

- 4 商标不使用抗辩起算标准研究 杜颖 赵子瑜

| 专栏 |

判例辨析

- 10 商标撤销行政纠纷案件中“商标使用”相关问题的司法认定 张璇

审查审理之窗

- 24 商标注册中反向混淆认定探析 许文温

| 实务交流 |

- 18 “拉菲庄园”商标案视角下看市场调查报告的实践审查要素 胥泽彬 黄旭辉
- 33 假冒注册商标的源头防控治理——从合法来源抗辩规则切入 徐拥军 孔清 蔡扬
- 71 商标“欺骗性”认定的法律规则及商业规避路径研究 吴春晓 王斌

| 观察与思考 |

- 27 新技术新产品的商标品牌培育与发展 张金华 熊俐慧 傅礼兵 王萌 吴璇 魏兴华
- 48 高校文创产品开发运营中的知识产权保护困境与路径探析 王心阳

| 评案说法 |

- 37 出口贸易中涉外牌加工商标维权行为是否超过必要限度的认定 桑清圆
- 42 注册商标显著性退化的认定标准 邓仲岐

第五届“万慧达杯”中华商标协会全国 高校商标热点问题征文比赛获奖作品选

53 商标侵权惩罚性赔偿基数的司法认定研究

李璇晖

59 从“权利滥用”到“意思自治”：商标共存协议的
司法规制困境与出路

黄香梦圆

理论研讨

65 服务商标地域性特征在侵权判定中的作用研究

李梦蝶

78 环球资讯

10. Judicial Determination of "Trademark Use" in Administrative Litigations over Trademark Revocation

24. Analysis of Reverse Confusion Determination in Trademark Registration

27. Cultivation and Development of Trademark Brands for New Technologies and Products

37. Determination of Infringement on Whether Trademark Rights Protection Acts involving OEM in Export Trade Exceed Necessary Limits

53. Research on the Judicial Determination of the Base Amount for Punitive Damages in Trademark Infringement

65. The Role of Territoriality in the Infringement Determination of Service Marks



著作权使用声明

凡被本刊录用稿件，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。
2. 本刊已被中国知网、维普网等多家数据库收录，稿件刊发后本刊有权以纸媒体、网络、光盘等各种形式使用文章，中国知网、维普网等多家数据库有权通过信息网络传播本刊全文，稿酬与著作权使用费一并支付。如作者不同意数据库收录，请在投稿时说明，本刊将按作者说明处理。
3. 作者不得一稿多投。

商标不使用抗辩起算标准研究

■ 杜颖 赵子瑜

(中央财经大学法学院, 北京 100081)

摘要:“三年不使用抗辩”制度由《中华人民共和国商标法》第六十四条第一款设立,其核心目的在于协调商标权人与社会公众之间的利益关系,进而彰显商标的实际商业使用在整个制度构建中所具有的核心价值。然而,该条款中“此前三年内”的起算时间点存在文义上的模糊性,导致司法实践中产生“抗辩提出日”“侵权行为发生日”与“起诉日”三种主要解释路径,裁判标准不一,削弱了制度的可预见性与规范性功能。当前《中华人民共和国商标法(修订草案)》将“此前”明确为“起诉前”,虽增强了确定性,但未能充分考虑侵权行为是否持续至起诉日等复杂情形,仍存在被权利人利用时间差进行“象征性使用”以规避制度的风险,应采用以“起诉日”为一般基准、以“侵权行为发生日”为补充的双层起算标准,并在此基础上完善《商标法》规定。


关键词: 三年不使用抗辩 起算时间点 商标使用

一、问题的提出

商标的财产价值及其受保护的正当性基础根植于其在商业活动中的真实使用。相较而言,采用使用取得模式而非单纯注册取得模式在理论上更契合商标权的本质与诚实的商业道德要求。^[1]注册商标的财产性权利并非源于注册登记本身,而是生成于商业使用所凝结的商誉。对于未使用的商标,权利人缺乏可受保护的财产性法益,其主张的损害赔偿也缺乏核心的权利依托。^[2]《中华人民共和国商标法》(下称《商标法》)第六十四条第一款规定,“注册商标专用人

请求赔偿,被控侵权人以注册商标专用权人未使用注册商标提出抗辩的,人民法院可以要求注册商标专用权人提供此前三年内实际使用该注册商标的证据……注册商标专用权人不能证明此前三年内实际使用过该注册商标,也不能证明因侵权行为受到其他损失的,被控侵权人不承担赔偿责任”。该条款确立了以商标实际使用作为损害赔偿请求权基础的“三年不使用抗辩”制度,是我国商标法体系从注册取得向使用维系转型的关键制度设计。然而,由于条文中“此前三年内”之“此前”一词存在文义模糊性,由此构成了法律适用上的显著漏洞,进





不使用抗辩权，商标权人需证明其在启动诉讼程序前的三年内已对涉案商标进行了真实使用。尽管这一修订有助于增强法律适用的确定性，但鉴于侵权行为的形态具有持续性、间歇性等复杂特征，单纯以“起诉前”作为统一标准仍可能面临逻辑全面性与实质公平性的挑战。具体而言，若侵权行为在起诉前已经停止，则“起诉前”这一时点与侵权行为发生及存续期间可能完全脱节，此时仍以该时点回溯判断商标使用情况，实则审查的是侵权行为结束后的商标情况，这与侵权损害赔偿法理中责任认定应基于损害发生时权利状态的基本原则^[4]相悖。同时，该单一静态标准也难以避免权利人为满足形式要求而在诉讼前夕进行突击性、象征性的“制造使用”从而架空制度督促真实使用的情况。因此，本文于修法背景下基于侵权法理与商标使用义务的本质，剖析起算点已有的理论及司法实践，以寻求构建一个更为精细、合理且具备可操作性的差异化起算点规则体系，实现制度逻辑自洽与功能优化，助力我国商标法体系从“重注册”向“重使用”转型。

而导致司法实践中对其起算时间点产生了多种裁判标准。这种裁判分歧不仅损害了司法统一的权威性，更在相当程度上消解了该制度遏制商标囤积与规制权利滥用的核心立法功能。为明确此问题，2025年12月27日公布的《中华人民共和国商标法（修订草案）》（下称《商标法（修订草案）》）^[3]已将举证期间界定为“起诉前三年”，即“注册商标专用权人请求赔偿，被控侵权人以注册商标专用权人未使用注册商标提出抗辩的，人民法院可以要求注册商标专用权人提供起诉前三年内实际使用该注册商标的证据”。这意味着，遇有被控侵权人行使

二、三年不使用抗辩规范的起算点标准分歧

目前，围绕“此前三年内”的起算时点，主要形成了几种具有代表性的解释路径：以被控侵权人提出抗辩之日为准的程序应对立场，以被控侵权行为发生之日为准的实体因果关系立场，以权利人起诉之日为准的诉讼程序中心立场以及分情况多标准确定起算点的立场。每一种立场都非孤立存在，其背后分别关联着对诉讼效率、侵权责任构成要件与裁判确定性等不同法律价值的优先考量，

亦各自对应着特定的案件事实情境与逻辑推演过程。对“此前”的理解分歧，本质上映射出司法者在解释适用该条款时对于法条文义、侵权责任构成法理以及诉讼程序效率等不同维度之间的权衡。因此，系统性地检视与厘清实践中已形成的差异化裁判思路，并探究其各自的法理依据与潜在影响，构成了科学评估草案规定，进而构想更具解释力与适应性的规则框架所不可或缺的逻辑前提。

（一）以被控侵权人提出抗辩之日为起算标准

这种观点认为，应将该条款起算时点与被控侵权人于诉讼程序中正式就商标未使用事由提出抗辩主张的法律行为相联结。依此标准，判定权利人是否履行使用义务的审查期间应具体界定为自该项抗辩提出之日起向前倒推三年。

从文义解释角度审视，该观点严格遵循法条中“提出抗辩”作为“提供此前证据”的前提条件，将指示代词“此”直接指向该抗辩行为，构成对文本最自然的理解。同时，它将实体法上的抗辩与诉讼法中的举证责任动态关联，体现了诉讼攻防的对应关系，符合程序运行的内在体系逻辑。该解释通过将审查时段与抗辩提出时点绑定，促使商标权人必须维持商标在可能面临争议的任何时点前均处于使用状态，从而有效遏制“注而不用、择机诉讼”的权利滥用行为，精准实现强化使用义务、规制投机维权的立法目的。因此，该标准在解释学上形

成文义清晰、体系融贯、功能契合的完整逻辑闭环。从法解释学方法论角度审视，有研究强调，对“三年不使用抗辩”条款的解释应当遵循其程序性规范的属性，被控侵权人的抗辩行为是激活该条款审查义务的关键程序节点，该抗辩能有类似于启动三年不使用撤销程序的作用，由此应与其保持逻辑一致性，也就是默认了提起即起算的规则。^[5]

（二）以注册商标专用权人主张的被控侵权行为发生之日为起算标准

该观点以相关公众在市场中是否可能对权利人的注册商标与被控侵权标识产生混淆作为关键的判断标准与考察重点。其核心法理在于整个商标侵权保护建立在混淆理论之上^[6]，也即侵权损害赔偿请求权的成立，必须建立在侵权行为发生之时，被侵害的商标权已通过实际使用具备了可受保护的财产性价值基础。^[7]

广东省高级人民法院公布的2015年度知识产权保护十大典型案例之一的珠海格力电器股份有限公司与广东美的制冷设备有限公司等侵害商标权纠纷上诉案判决书就明确指出，“在美的公司实施被诉侵权行为之前，格力公司注册商标没有实际使用”。^[8]这表明法院是以“被控侵权行为发生”作为时间



基点，来审查在此之前三年内商标是否实际使用，而非以“起诉日”或“抗辩日”倒推。江中药业股份有限公司与广东欧莱氏生物科技有限公司等侵害商标权纠纷案法院在判决中明确：“应将‘此前三年’认定为‘侵权行为发生前三年’。同时，需要指明的是，如果侵权行为是持续侵权，则此前三年指整个侵权持续期间的前三年。即商标权人举证证明的侵权起始日前三年加上整个侵权持续期间。”^[9]

（三）以权利人起诉之日为起算标准

该标准主张将起算点明确为权利人向人民法院提起侵权诉讼之日。其具体适用规则为审查权利人是否履行了商标使用义务的时间范围被严格限定为自起诉之日起向前回溯的连续三年。此标准的核心在于，将诉讼程序的正式启动时间作为统一、客观的法律评价基准点。

有人联系了《商标法》第六十四条与第四十九条第二款的共性后特别提出，第六十四条所规定的“三年不使用”时间节点可以参照借鉴第四十九条的规则适用起诉日标准。^[10]也有人在进行三年不使用撤销制度与三年不使用抗辩制度的适用分析时提出应该以一审原告起诉时作为起算点。^[11]此标准即当前《商标法（修订草案）》所采纳的标准，是平衡各方利益、强化商标使用义务的一项关键程序性设计。

对此，在上海三米宠物用品有限公司与上海宠博实业有限公司侵害商标权纠纷上诉案中，法院在裁判文中明确采用了以起诉日为计算基点向前连续回溯三年的审查方法作为判断涉案商标使用事实是否成立的核心证据标准，认定上诉人提交的证据仅能证明其在诉讼发生后存在销售行为，而无法证明在涉诉前对商标进行了符合法律要求的使用，

亦不能证明产品具有合法来源或授权，因此判定这些证据与案件缺乏关联性。^[12]

（四）分情况多标准起算

为防范权利人在诉讼启动后通过象征性使用恶意排除抗辩权的适用，有观点指出，应根据侵权行为的属性差异确定“此前”节点：对非持续性侵权，应以侵权行为发生时为准；对持续性侵权，考虑到其终结时点难以确定，若以答辩或抗辩提出时作为节点仍存在规避空间，故原则上应以法院受理一审案件之时作为计算“此前三年”的起算节点。^[13]

三、三年起算点应采取双层起算标准

考虑到目前《商标法（修订草案）》采用的“起诉前”这一起算标准，兼顾侵权行为的不同持续状态，本文主张引入一个以侵权行为持续状态为核心区分要素的双层起算标准。该标准旨在实现法律确定性与个案妥当性的统一，其核心是使损害赔偿请求权的审查期与侵权行为的发生期间保持逻辑上的一致性。

（一）侵权行为持续至起诉日的适用“起诉日”标准

当被控侵权行为从发生一直延续至权利人提起诉讼之时，应以起诉日作为判断商标是否使用的起算基准点，向前推算三年。理由除了前文所述的理论支持之外，还在于此类持续性侵权中，侵害行为与损害后果均处于不间断进行状态。商标权人在起诉前的任何真实使用行为，均可视为其积极维系商标识别功能、对抗持续混淆的努力。以“起诉日”为基点审查“起诉前三年”的使用，如果权利人能证明在这三年内商标处于“持续、真实的商业使用状态”，那么根据商业实践

的常理和商标商誉的连续性则可以合理推定这种“活跃状态”所产生的效力能够自然覆盖至法庭辩论终结前的整个侵权阶段，用以证明在侵权持续期间商标权人始终致力于商标价值的维系与积累，从而为其就整个持续期间的损害主张赔偿提供了正当性基础。此标准在操作上具有明确的客观性，与诉讼程序紧密衔接。

（二）侵权行为在起诉前已停止的情形适用“侵权行为发生日”标准

当有证据证明被控侵权行为在权利人提起诉讼之前已经停止，则起算点应回溯至侵权行为发生之日。

首先，侵权行为已停止意味着侵害行为及其造成的损害后果已成为确定的既往事实。对该历史性损害的赔偿请求权，其成立与否必须基于损害发生期间（即侵权行为存续期间）内商标权的实质状态进行判断。^[14]若当时商标处于未使用状态，则侵权行为并未造成基于商誉损失的直接损害。另外，这并非意味着商标价值为零或不存在任何损害。即使商标未投入使用，他人的擅自使用仍可能破坏该商标作为潜在商誉载体的功能，导致相关公众产生来源混淆。^[15]

因此，在侵权行为于起诉前已停止的情形下，采用“侵权行为开始日”作为起算点的核心逻辑在于损害赔偿的认定必须锚定侵权行为发生的特定历史时段。审查的重点是，在该特定历史时段内，商标是否经过使用而积累了可受侵害的商誉，以及侵权行为是否导致了需要未来投入成本以消除混淆的局面即间接损害的可能。权利人在侵权行为停止后、起诉前的任何使用都属于事后行为，无法改变侵权行为发生期间的权利实质状态，也不能为已经结束的侵权行为“创设”出本不存在的直接商誉损失，这对双方都相对公

平。^[16]若允许以“起诉前”的使用来主张对既往已停止侵权行为的赔偿，无异于允许权利人通过事后补救来追认前权的财产性价值，这将严重违背侵权损害赔偿法理中因果关系与责任发生时点相一致的基本原则。

确实有司法案例采用了此标准，如石狮市富朗尼奥服饰有限公司与广州市拉古纳贸易有限公司侵害商标权纠纷上诉案。该案中，法院并未机械适用单一时间基点，而是根据侵权行为的持续状态进行精细化裁量：对于起诉前已停止的侵权行为，法院将审查焦点置于侵权行为发生之时，要求权利人证明在该行为发生前商标已投入实际使用；对于持续至诉讼中的侵权行为，法院则以起诉日为基点，审查此前三年内的商标使用状况。这一区分论证的逻辑内核在于，损害赔偿责任的认定必须与侵权行为发生及存续的特定期间内商标是否具备使用基础紧密关联。该案实现了法律适用从形式主义到实质公平的演进，为司法实践提供了动态、精准的裁判范例。^[17]采用此标准，能够精准打击权利人在知晓侵权行为已发生且已停止后为寻求赔偿而在起诉前短期内进行“制造性使用”，随后依据“起诉前”标准主张权利的特定的投机行为。以“侵权行为开始日”为起算点，可以有效阻断此种机会主义路径，确保“三年不使用抗辩”制度真正用于审查侵权行为发生时商标的真实活性，从而维护制度的实质正义与法律逻辑的严密性。


四、结论

起算点时间问题的解决，必须超越文义争议，回归到“商标的生命在于使用”这一根本原则之上。商标使用义务的落实需行政监管与民事制约机制并重。而完善民事领域



的抗辩规则，正是强化该义务不可或缺的着力点。《商标法（修订草案）》将起算点明确为“起诉前”，是迈向司法统一的重要一步，但仍需植入更精细的区分逻辑以应对实践复杂性，即本文所论证的“以侵权行为是否持续至起诉日为区分标准的双层起算时间点方案”。其旨在追求法律形式明确性与实质公平性的统一，是完善该制度的可行路径。基于上述分析，本文提出对《商标法（修订草案）》的相关规定应具体调整如下：

注册商标专用权人请求赔偿，被控侵权人以注册商标专用权人未使用注册商标提出

抗辩的，人民法院可以要求注册商标专用权人提供被控侵权行为发生前三年内实际使用该注册商标的证据；被控侵权行为持续至起诉前的，使用证据应为起诉前三年。

作者简介：

杜颖（1972—），女，内蒙古赤峰人，中央财经大学法学院教授，博士

赵子瑜（2003—），女，湖南常德人，中央财经大学法学院硕士研究生

参考文献

- [1] 张玉敏.论使用在商标制度构建中的作用——写在商标法第三次修改之际[J].知识产权,2011(09):3.
- [2] 刘春林.商标三年不使用抗辩制度研究[J].中华商标,2014(10):37.
- [3] 中国人大网.商标法(修订草案)征求意见[EB/OL].(2025-12-27)[2026-01-10].<http://www.npc.gov.cn/flcaw/userIndex.html?lid=f8081819aedd494019b54ed2c6476f2>.
- [4] 冯德淦.侵权损害完全赔偿原则之新阐释[J].西南政法大学学报,2018,20(03):13.
- [5] 张玉敏.注册商标三年不使用撤销制度体系化解读[J].中国法学,2015(01):235.
- [6] 黄武双.反向混淆理论与规则视角下的“非诚勿扰”案[J].知识产权,2016(01):31.
- [7] 邬演嘉.论反向混淆商标侵权的损害赔偿[J].浙江理工大学学报(社会科学版),2022,48(04):455.他认为,当发生正向混淆时,商标侵权人通过造成消费者对商品或服务的来源发生混淆获取了本应属于商标权人的交易机会.此时让侵权人返还因侵权所获得的利益是为了矫正因消费者发生混淆而产生的交易机会错配.即赞成侵权赔偿基础是注册商标权利人有实际使用商标以获得交易机会可能性的行为.
- [8] 广东省高级人民法院(2015)粤高法民三终字第145号民事判决书.
- [9] 广东省高级人民法院(2018)粤民终1741号民事判决书.
- [10] 陶钧.关于新《商标法》实施后民事侵权案件审理疑难问题的总结与思考[J].电子知识产权,2016(03):101.
- [11] 宋妍,洪婧.注册商标三年不使用抗辩及撤销制度的适用[J].人民司法,2019(22):97.
- [12] 上海市第一中级人民法院(2014)沪一中民五(知)终字第110号民事判决书.
- [13] 付凡,凌宗亮.注册商标三年不使用抗辩的司法适用[J].中华商标,2023(07):42.
- [14] 《中华人民共和国民法典》第一千一百八十四条规定,侵害他人财产的,财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他合理方式计算.
- [15] 谢晴川.注册制度改革背景下基于商标不使用的实体法抗辩[J].法学研究,2024,46(05):109.
- [16] 张鹏.商标法上的注册商标不使用抗辩制度研究[J].知识产权,2025(05):64.文中说明了该起算方法对双方有利的不同情况.
- [17] 广州知识产权法院(2016)粤73民终539号民事判决书.

商标撤销行政纠纷案件中“商标使用”相关问题的司法认定

■ 张璇

(北京市高级人民法院，北京 100022)

摘要：连续三年不使用商标撤销制度之目的系认定连续三年不使用商标撤销行政纠纷案件（下称商标“撤三”案件）相关争议焦点的起点和关键。本文拟结合近期作出的相关商标“撤三”案件裁判，围绕实际使用标志与诉争商标标志的对应性认定、实际使用的商品与诉争商标核定使用的商品的对应性认定、特定类型商标或特定场景下的商标使用以及未使用的正当理由的认定四个方面，对“一物多标”“一人多标”、非规范商品的使用、证明商标的使用、客观事由导致未使用等实践中存有争议的问题展开讨论和分析。

关键词：使用标志 商品类别 未予使用的正当理由

一、案情

卡某·弗罗伊登贝格两合公司（下称卡某公司）先后于2006年9月5日、2013年11月21日向国家知识产权局申请注册第5587456号“科德宝”商标、第13580618号“科德宝密封技术”商标，均核定使用在第17类“密封环”等商品上。宁波杭州湾新区科某宝密封件有限公司（下称科某宝公司）对两件商标分别提出“撤三”申请。

（2025）京行终3107号案（下称3107号案）中，国家知识产权局作出的商评字[2024]第4157号《关于第5587456号“科德宝”商标撤销复审决定书》认定，在案证据不足以证明卡某公司于指定期间内在“密封环”等商品上真实、有效地使用了第



5587456号“科德宝”商标。据此决定：第5587456号“科德宝”商标在前述商品上的注册应予撤销。（2025）京行终2413号案（下称2413号案）中，国家知识产权局作出的[2024]第66024号《关于第13580618号“科德宝密封技术”商标撤销复审决定书》认定，卡某公司提交的项目授权协议、微信公众号文章、相关媒体报道等证据可以形成相对完整的证据链证明在指定期间内，第13580618号“科德宝密封技术”商标使用在“密封件”商品上。据此决定：第13580618号“科德宝密封技术”商标在“组合密封件”等复审商品上的注册应予维持。

两案中，卡某公司在商标评审阶段提交的证据基本一致，主要包括：1. 科某宝中国手册及集团企业年报节选；2. 中国液压气动密封件工业协会出具的证明；3. 在先决定及判决；4. 项目授权协议、相关发票；5. 公众号报道文章；6. 关于科德宝密封件商品的相

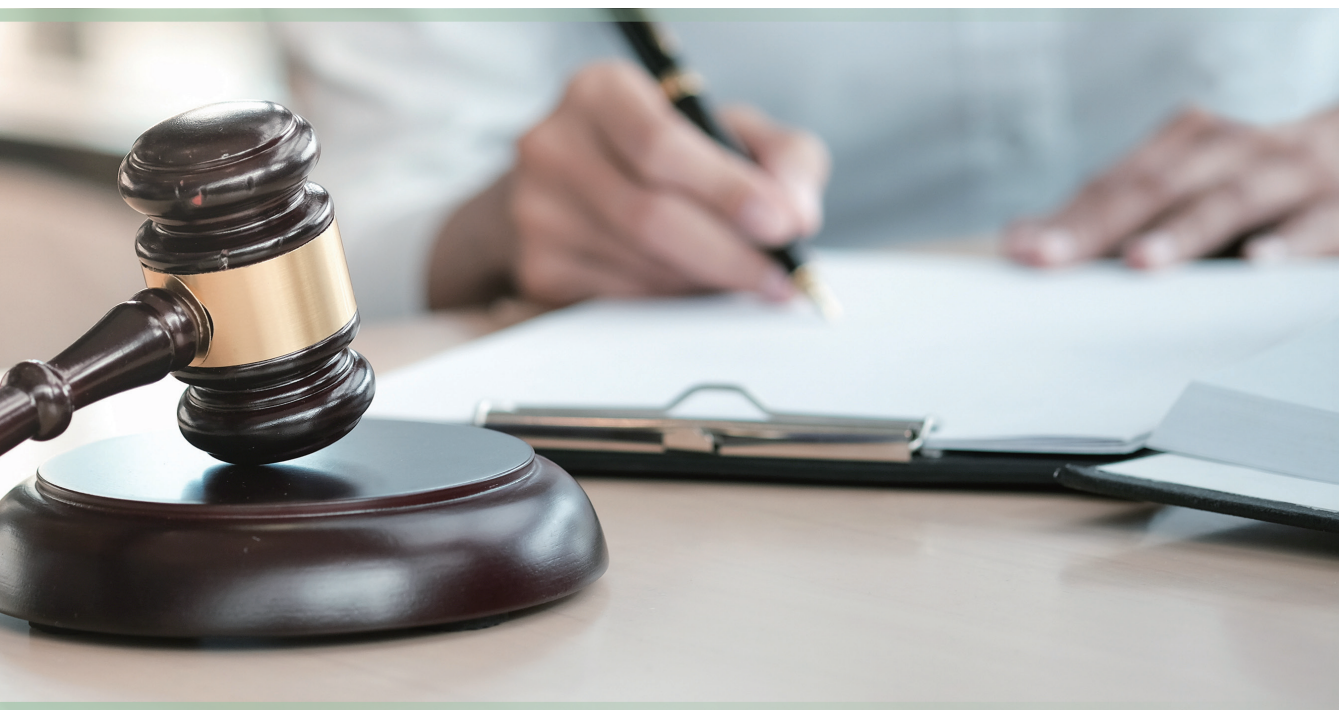
关行业媒体报道；7. 关于科德宝密封件商品的第三方网络平台检索结果；8. 卡某公司官网相关信息等。

科某宝公司不服前述国家知识产权局作出的2413号案被诉决定，卡某公司不服前述国家知识产权局作出的3107号案被诉决定，在法定期间内分别向北京知识产权法院提起行政诉讼。

二、审判

2413号、3107号两案中，卡某公司在一审诉讼阶段提交的证据基本一致，主要包括经销协议及发票、发票查询截图等证据。

两案中，北京知识产权法院均认为：在案证据可以证明卡某公司在指定期间内，第5587456号“科德宝”商标在“密封环”商品上、第13580618号“科德宝密封技术”商标在“密封件”商品上进行了真实有效的商



业使用，据此维持两案诉争商标在“密封环”“组合密封件”等复审商品上的注册。在此基础上，撤销3107号案被诉决定，维持2413号案被诉决定。

科某宝公司不服两案一审判决，提起上诉。

北京市高级人民法院二审认为：本案中，卡某公司提交的项目授权协议显示了诉争商标“科德宝”文字，且相关合同与发票可以形成对应关系；“科德宝密封技术”微信公众号上形成于指定期间内的相关文章显示卡某公司宣传科德宝密封产品，公众号中多次显示“科德宝”字样；相关媒体报道显示，在指定期间内，搜狐网等媒体对科德宝密封件进行相关报道。在此基础上，结合卡某公司提交的形成于指定期间内的科德宝中国手册、集团企业年报节选、中国液压气动密封件工业协会出具的证明等证据，在案证据相互印证且已形成完整的证据链，显示诉争商标在指定期间内使用在“密封件”等商品上。卡某公司证据中体现的案外主体虽与卡某公司没有商标授权使用许可协议，但根据在先生效判决记载，卡某公司是案外主体子公司，而其提交的项目授权协议也标注了“Freudenberg”标志，且结合卡某公司提交相关协议、发票、公众号内容、杂志等的情况，上述使用行为并未违背商标权人意志，属于《中华人民共和国商标法》（下称《商标法》）第四十九条第二款规定的使用。鉴于其他复审商品与“密封件”商品均属于《类似商品和服务区分表》（下称《区分表》）1702群组，且在功能用途、销售渠道、销售对象等方面相近，故诉争商标在“密封件”商品上的使用可维持在其他复审商品上的使用。综上，在案证据可以形成完整证据链，证明卡某公司在指定期间内将诉争商标在全

部复审商品上进行了真实有效的商业性使用。一审判决的相关认定正确，科某宝公司的相关上诉理由不能成立，本院不予支持。

综上，北京市高级人民法院两案判决：驳回上诉，维持原判。^[1]


三、重点评析

结合《保护工业产权巴黎公约》第5条C款第（1）项、《与贸易有关的知识产权协定》第19条以及我国《商标法》第四十九条第二款的相关规定，商标“撤三”相关规定的目的系督促商标的实际使用，发挥商标的作用，进而防止商标资源的浪费。因此，只要诉争商标作为核定使用的商品或服务的标识，且发挥了识别商品或服务来源的实际作用，均应认定构成使用，对使用的认定总体上应持宽容态度。在此基础上，本文试对近期商标“撤三”案件中相关争议问题及其认定进行梳理与总结。

（一）关于实际使用的标志与诉争商标标志的对应性认定

1. “一物多标”的使用认定

对于诉争商标注册人在同一商品上同时使用包括诉争商标在内的多个商标的“一物多标使用行为”，司法实践基本达成普遍共识，即若相关公众能够将诉争商标作为识别商品来源的标志，可以认定构成商标性使用。

在“嫵”“WOO”商标撤销复审行政纠纷系列案^[2]中，虽然法院查明除诉争商标外，兆某公司在第25类鞋、帽、围巾等商品上还注册有第12524432号“”等商标，但法院认为，结合兆某公司与其他商场的合作协议、联销合同、销售小票、电商平台交易信息、地理位置信息截图、相关媒体报道等，



在案证据可以形成完整的证据链以证明两案诉争商标于指定期间内在核定使用的“服装；帽；披肩；围巾；披巾”商品上进行了真实、合法、有效的商业使用。虽然部分证据中显示的商标标志与诉争商标标志有所差别，但未改变诉争商标的显著特征，可以视为诉争商标的使用。同时，法院特别指出，虽相关销售单据显示了“嫵”“WOO”组合的商标标志，但亦同时显示了诉争商标，属于“一物多标”情形，相关公众能够将诉争商标作为识别复审商品来源的标志。据此维持两案诉争商标的注册。

需要注意的是，“一物多标”情形下，如果诉争商标的使用难以认定为商标性使用或仅系维持商标效力的使用形式，则需要结合在案证据对其是否构成实际使用进行进一步判断。在“康此宁”商标撤销复审行政纠纷案^[3]中，除诉争商标“康此宁”外，康某药业公司在第5类商品上还注册有“康齿宁”商标。二审法院查明，康某药业公司提交的相关产品的外包装正面均使用“康齿宁”商标，诉争商标均在背面标签左上角，且字体较小；电商平台中相关商品名称使用“康此宁康齿宁”等表述。据此认为，综合考虑康某药业公司相关商品名称表述方式、相关用户评论显示的对“康齿宁”“康此宁”混用的困惑和质疑、康某药业公司同时期在第5类“医用漱口剂”等商品上多次申请多件“康齿宁”商标等因素，应当认定其在上述网页中存在“傍靠”、突出“康齿宁”商标并对“康此宁”商标仅以维持其注册效力而予以象征性使用的情形，故对诉争商标是否投入实际使用仍需结合本案其他证据予以判断。在此基础上，综合考量在案证据认定，其未能形成完整的证据链以证明诉争商标于指定期间内在复审商品上进行了真实、合法、

有效的商业使用。

2. “一人多标”的使用认定

相较之下，对于“一人多标使用”相关证据的认定尚存一定争议。《北京市高级人民法院商标授权确权行政案件审理指南》（下称《审理指南》）第19.13条曾对“一人多标行为的认定”进行规定。^[4]在理解和适用前述规定时，首先应锚定前文所述的商标“撤三”相关规定中督促商标实际使用之目的。在此基础上，在“一人多标”且多个商标高度近似的情形下，只要相关证据发挥了商标识别商品或服务来源的作用，即应认定使用。

正如前述2413号、3107号两案中，两件诉争商标标志差异细微，且卡某公司提交的使用证据亦基本一致，一、二审法院认为，相关证据均可维持两件诉争商标在复审商品上的注册。在“小护士”系列商标撤销复审行政纠纷案^[5]中，五案的诉争商标标志分别为“小护士炫彩”“小护士”“小护士 Little Nurse”，核定使用的商品分别为第5类婴儿尿裤等、第16类卫生纸等商品，小某士公司在五案中提交的证据一致，均为百度搜索相关商品结果、其公司官网宣传、产品展示页码、相关合同及票据、公司年度报告、在先判决等。二审法院认为，在案证据可以证明诉争商标于指定期间内在“纸巾；卫生巾”商品上进行了使用，故可维持在其他类似复审商品上的注册，据此维持了五案诉争商标的注册。

最高人民法院（下称最高法院）近期的相关裁判亦体现了上述观点。例如，在“WORK”商标撤销复审行政纠纷案^[6]中，一、二审法院查明，宝某得公司注册有多件“WORK”或“威克士”以及“WORK”“威克士”组合的商标，因此认为在案证据不能指向诉

争商标，不能证明诉争商标在指定期间内进行了使用。最高法院再审认为，只要宝某得公司实际使用的商业标识并未改变诉争商标的显著特征，就应当视为对诉争商标的实际使用，据此撤销一、二审判决及被诉决定。

当然，在“一人多标”的情形下，如果仅有一件商标进行了实际使用，其他近似的商标未提交使用证据或证据很弱，明显属于象征性使用，则应予以撤销。^[7]

（二）关于实际使用的商品与诉争商标核定使用的商品的对应性认定

1. 实际使用的商品为未注册的规范商品、诉争商标核定使用的商品为规范商品之情形

商标“撤三”案件中，如诉争商标实际使用的商品系《区分表》中的规范商品名称，且该实际使用的规范商品与诉争商标核定使用的规范商品不构成上下位概念的，不能认定构成实际使用。

在“上海凤凰车件有限公司凤之铃 fenzhilong 及图”商标撤销复审行政纠纷案^[8]中，诉争商标核定使用的商品为“电动车辆”等规范商品。在案证据显示，诉争商标实际使用的“自行车”商品与“电动车辆”商品均为《区分表》中的规范商品名称。但“自行车”与“电动车辆”并非《区分表》中同一群组或存在交叉检索的商品，且二者并非上下位概念，故诉争商标在“自行车”商品上的使用不能维持其在“电动车辆”商品上的注册。

2. 实际使用的商品为非规范商品、诉争商标核定使用的商品为规范商品之情形

诉争商标实际使用的商品系《区分表》中非规范商品名称，且结合商品功能用途、生产部门、销售渠道、消费对象等因素，该非规范商品与诉争商标核定使用的规范商品

构成上下位概念或属于关联性较强商品的，可以认定诉争商标构成实际使用。

在“纽曼斯”商标撤销复审行政纠纷案^[9]中，二审法院认为，诉争商标实际使用的“DHA 藻油”“DHA 藻油软胶囊”“DHA 藻油凝胶糖果”为非规范商品名称，但前述商品的主要原料系藻油，藻油系从藻类植物中提取，藻类植物系一种水生植物，故根据在案证据可以认定，前述商品与诉争商标核定使用的“食用水生植物提取物”商品在功能、用途、消费渠道、消费群体等方面本质上没有实质性差异，构成“食用水生植物提取物”的下位概念，据此维持诉争商标在“食用水生植物提取物”商品上的注册。

再如，在“狮球牌 SHIQIUPAI 及图”商标撤销复审行政纠纷案^[10]中，诉争商标核定使用在第 30 类食用香料（不包含醚香料和香精油）等复审商品上，一审法院认为，“吉士粉”为非规范商品名称，且在案证据中的产品图片将其介绍为复配着色剂，故其在商品的功能用途、消费对象和销售渠道方面与《区分表》0203 的食品着色剂群组商品更为接近，故在案证据未形成完整的证据链证明诉争商标在复审商品上进行了实际使用，应予撤销。二审法院认为，结合显示有“狮球牌吉士粉 复合调味粉”等字样的产品实物图片、显示有“狮球牌吉士粉 烘焙面包蛋糕蛋挞松软增香油炸勾芡好帮手”“增色增香”等字样的线上销售截图，“吉士粉”商品从功能用途、生产部门、销售渠道、消费对象等方面看，应系复审商品“食用香料（不包含醚香料和香精油）”的一种，据此认定，诉争商标在复审商品上进行了实际使用。

（三）关于特定类型商标或特定场景下商标使用的认定

1. 特定类型商标使用的认定



(1) 证明商标使用的认定

根据《商标法》第三条第一款的规定，注册商标包括商品商标、服务商标和集体商标、证明商标。虽然集体商标、证明商标的注册和管理有其特殊性，但《商标法》并未在授权确权、侵权认定标准等方面，针对其特殊性作出有别于普通商标的体系化规定。《商标法》第四十九条第二款关于连续三年不使用撤销注册的主体为“注册商标”。因此，理论上，集体商标、证明商标亦可作为连续三年不使用撤销的对象。自2024年2月施行的《集体商标、证明商标注册和管理规定》第二十六条，关于“注册人怠于行使权利导致集体商标、证明商标成为核定使用的商品的通用名称或没有正当理由连续3年不使用的，任何人可以根据商标法第四十九条申请撤销该注册商标”的规定，进一步明确了上述观点。


《商标法》第三条第二款、第三款分别就集体商标、证明商标进行了定义。依照集体商标、证明商标的定义，其系由特定的组织注册，而由该组织成员或该组织之外的单位或个人在商事活动中使用的商业标志。因此，在认定集体商标、证明商标是否构成“使用”时，需要考虑此类商标的前述特殊性。既要有注册人对外许可使用诉争商标的行为，亦要有相关主体实际使用该商标用于标识其成员资格，或证明商标所使用的商品或服务的原产地、原料、制造方法、质量或其他特定品质的行为。

在“CSA”商标撤销复审行政纠纷案^[11]中，加拿大标准协会在第11类“灯泡”等商品上申请了“CSA”证明商标。二审诉讼期间，加拿大标准协会提交了多个境内公司确认知识产权侵权状况通知书、加拿大标准协会代理公司出具的放货申请、电商平台中

相关型号商品的销售页面、货物报关单、发票等相关证据。二审法院据此认为，加拿大标准协会提交的上述证据可以证明，其向中国境内相关企业颁发了产品合格证书，且获得前述证书的相关企业提交的确认知识产权侵权状况通知书及放货申请、发票、采购协议等证据足以证明其将诉争商标在吊灯、灯具零件等复审商品上进行了使用，据此维持诉争商标的注册。

(2) 显著性较弱的商标使用的认定

根据《商标法》第十一条第二款的规定，对于缺乏固有显著性的商标，在其经过使用获得显著性时，即具备商标标志识别来源的功能，进而可获准注册。在商标“撤三”案件中，对于此类缺乏显著性或显著性较弱的商标，应从严掌握使用证据。^[12]但需要注意的是，只要在案证据足以证明显著性弱的商标于指定期间内进行了实际使用，一般应维持其注册；其标志显著性较弱不宜成为否定其进行了使用的理由。诉争商标是否因显著性较弱而违反显著性条款而应被宣告无效，应另行主张。

在涉齿轮图形商标撤销复审行政纠纷案^[13]中，萨某公司在第7类喷漆枪等商品上申请注册了“”商标，被诉决定认为，萨某公司提交的喷漆枪商品包装、货物进口合同、发票、装箱单、物流证明、购货合同及发票、产品培训教程等证据可以证明，17400、17244型号喷漆枪产品在指定期间内进行公开展示并进行实际销售。叶某萍关于诉争商标缺乏显著性的主张，不属于本案审理范围。二审法院认可前序程序的相关认定，并指出，叶某萍主张诉争商标标志是对喷漆枪产品所作的技术和使用效果上的描述性说明，但在案证据不足以证明其主张。故综合考量在案证据，可以形成完整的证据链，证

明诉争商标于指定期间内在核定使用的“喷漆枪；喷颜色用喷枪”商品上进行了真实、合法、有效的商业使用。

2. 特定场景使用的认定

定牌加工场景下使用商标是否可以认定构成商标法意义上的“使用”系长期以来存有争议的问题。对此，结合最高法院在“本田案”^[14]中的相关认定以及《审理指南》第19.16条的相关规定，商标使用行为包括物理贴附、市场流通等多个环节，定牌加工商品的主要流通领域虽在境外，但其生产环节并非不与其他市场主体发生接触；反之，定牌加工商品在境内的物流、仓储、出关等环节亦应属于流通领域的一部分。因此，以定牌加工方式生成商品并直接出口的，应认定构成诉争商标进行了实际使用进而维持其注册。

例如，在“VIZIT及图”商标撤销复审行政纠纷案^[15]中，最高法院再审认为，根据在案的海关进出口货物报关单，并结合相应的商业发票、销售合同、装箱单等证据，可以证明三某公司在指定期间内将贴附诉争商标的喇叭等商品出口至国外。虽上述商品直接出口至国外，但其生产行为仍发生在中国大陆地区，系积极使用诉争商标，具有使用商标的真实意图，对诉争商标予以撤销不符合商标“撤三”相关规定的立法目的，据此撤销一、二审判决和被诉决定。

（四）关于未使用的正当理由的采纳

根据《中华人民共和国商标法实施条例》（下称《商标法实施条例》）第六十七条第（四）项、《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》第二十六条第三款等相关规定，商标权人有真实使用商标的意图，并且有实际使用的必要准备，但因不可抗力、政策性限制、破产清算等客观

原因尚未实际使用注册商标的，可以认定其有正当理由。个案中，在认定商标连续三年不使用是否具有正当理由时，仍应回到前文所述商标“撤三”相关规定中发挥商标作用进而防止商标资源浪费的目的。因此，适用前述规定时，应首先审查商标权人是否具有使用意图且有必要准备，在此基础上进而分析未使用诉争商标的相关原因是否属于前述客观事由。

实践中，由于破产清算有相对清晰的程序规则，故对于破产清算等客观事宜的认定一般较少存在争议。商标注册人或其独占许可人为解决相关生产经营及债务问题，在指定期间内积极推进企业重组、改制等措施，从而在客观上对商标使用造成影响的，应当视为不可归责于商标注册人的正当理由。在“哈飞”商标撤销复审行政纠纷案^[16]中，二审法院认为，诉争商标独占被许可人哈某股份公司与案外人签订的相关战略合作框架协议及生效判决等证据可以证明，哈某股份公司为解决相关生产经营及债务问题，在指定期间内不断推进企业重组、改制，但由于在此过程中因协议履行问题引发纠纷，影响了企业重组的进度，客观上对诉争商标的使用造成影响。因此，本案具有“不可归责于商标注册人的正当事由”，从而构成《商标法实施条例》第六十七条第（四）项规定之情形，诉争商标在复审商品上的注册应予维持。

对于“不可抗力”“政策性限制”的理解和适用，实践中则有一定争议。根据《中华人民共和国民法典》第一百八十条第二款的规定，不可抗力是不能预见、不能避免且不能克服的客观情况。对该规定语义进行分析可知，“不能预见、不能避免、不能克服”同时具备时才构成“不可抗力”。因此，若相关情形的出现虽因不能预见或不能避免的



原因所导致，但并未因此造成商标权人商业行为的中止，则不宜认定相关情形构成“不可抗力”。

关于“政策性限制”，根据全国人大常委会法工委编著的商标法释义作出的相关阐释，对于具有较强特殊性的行业（如药品生产等），因其需经前期研发、临床试验，国家有关部门审核、批准及检验合格后才能投入生产或进行销售，故对于使用于药品的注册商标，在商标权人已经提交了药品实物、进行了报批等证据，足以证明其为进行商标法意义上的使用进行了必要准备，但因药品上市审批等原因导致指定期间内未使用的，可认定属于“政策性限制”的正当理由。^[17]

四、小结

综上，在认定连续三年不使用商标撤销行政纠纷的相关争议焦点时，要始终以商标“撤三”相关规定的立法目的为判断基准，在个案中通过灵活把握使用和不使用的界限，既防止商标资源的闲置和浪费，也避免在证据认定方面过于严苛，导致已经进行使用的商标被撤销。

作者简介：

张璇（1983—），女，福建厦门人，北京市高级人民法院法官，博士

参考文献

- [1] 北京市高级人民法院(2025)京行终2413号、(2025)京行终3107号行政判决书。
- [2] 北京市高级人民法院(2025)京行终6248号、(2025)京行终6389号行政判决书。
- [3] 北京市高级人民法院(2022)京行终5628号行政判决书。
- [4] 《北京市高级人民法院商标授权确权行政案件审理指南》第19.13条规定：“诉争商标注册人拥有多个已注册商标，虽然其实际使用商标与诉争商标仅存在细微差异，但若能够确定该使用系针对其已注册的其他商标的，对其维持诉争商标注册的主张，可以不予支持。”
- [5] 北京市高级人民法院(2024)京行终6102号、(2024)京行终6103号、(2024)京行终6104号、(2024)京行终6105号、(2024)京行终6106号五案行政判决书。
- [6] 最高人民法院(2024)最高法行再263号行政判决书。
- [7] 陶凯元,郭禾.知识产权审判实务[M].北京:人民法院出版社,2025:433.
- [8] 北京市高级人民法院(2025)京行终8875号行政判决书。
- [9] 北京市高级人民法院(2021)京行终5743号行政判决书。
- [10] 北京市高级人民法院(2024)京行终7717号行政判决书。
- [11] 北京市高级人民法院(2025)京行终1349号行政判决书。
- [12] 同[7]:431.
- [13] 北京市高级人民法院(2022)京行终6066号行政判决书。
- [14] 最高人民法院(2019)最高法民再138号民事判决书。
- [15] 最高人民法院(2019)最高法行再188号行政判决书。
- [16] 北京市高级人民法院(2024)京行终7320号行政判决书。
- [17] 郎胜主编.中华人民共和国商标法释义[M].北京:法律出版社,2013:98.

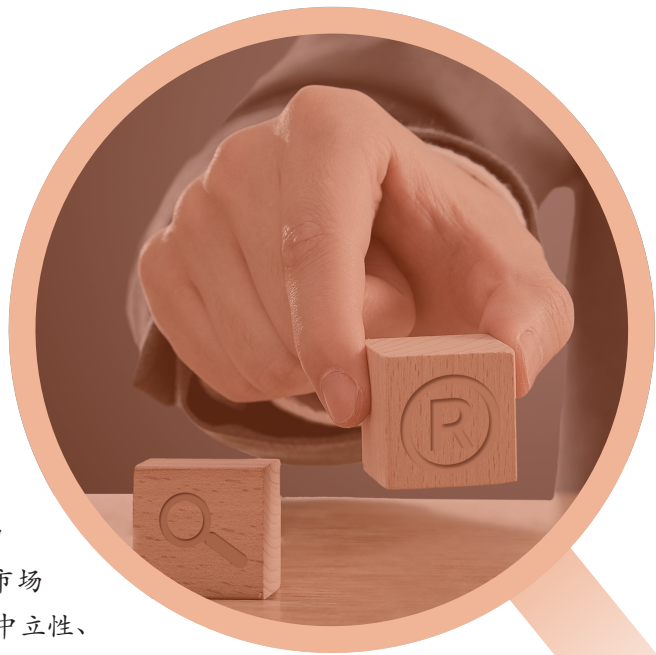
“拉菲庄园”商标案视角下看市场调查报告的实践审查要素

■ 胥泽彬¹ 黄旭辉²

1. 福建信实律师事务所，厦门 361001；
2. 嘉兴大学文法学院，嘉兴 314001

摘要：实务中，司法机关对市场调查报告的采纳情况不一，市场调查报告证明力的要素未被明确。本文以“拉菲庄园”商标案为切入点，结合其他典型案例进行实证分析，探究市场调查报告的审查标准与实践路径，梳理出以问卷中立性、统计科学性和行业适配性为核心的影响因素，并据此提出有效市场调查报告的构建思路，以期在商标侵权诉讼中混淆可能性认定提供有益参考。

关键词：商标侵权 市场调查报告 混淆可能性 证明力



一、引言

市场调查报告作为一种科学的社会调查方法被越来越广泛地应用于商标侵权诉讼中，辅助法官查明商标是否构成混淆、是否具有显著性等关键问题。然而，由于缺乏对市场调查报告的具体审查标准，不同案件中市场调查报告证明力呈现出显著差异。现有研究多集中于市场调查报告的证据属性和初步审查标准的讨论，但对市场调查报告要素式审查框架构建，缺乏深入且可操作的研究。“拉菲庄园”商标案中市场调查报告因其自身的科学性和合理性为市场调查报告审查因素的研究提供了一个重要范例。本文从该案

例视角出发，对比分析其他典型案例的司法审判实践，梳理出影响市场调查报告证明力的关键要素，构建以问卷中立性、统计科学性及行业适配性三类要素为核心的审查框架，以期在实践中制作具有科学性和证明力的市场调查报告提供具体可行的路径参考，以促进该类证据在商标侵权诉讼中更加规范有效地发挥作用。

二、典型案例对比分析

（一）“拉菲庄园”商标案视角下市场调查报告的有效要素

《中华人民共和国商标法》第五十七条



对商标侵权行为进行了明确的类型划分，确立了侵权认定的双重相同标准，即要求诉争商标与注册商标完全相同，且用于相同商品或服务。当涉案商标满足双重相同时，可推定构成直接侵权，无需另行证明“混淆可能性”。但司法实践中，商标混淆侵权多不满足双重相同条件，此时综合评估商品或服务之间的关联性、相关公众的认知习惯、商标显著性及知名度等具体案情事实，分析涉案商标“混淆可能性”，成为认定侵权成立的核心要件。市场调查报告能有效反映相关公众的一般认知，常常被主张侵权的一方作为重要证据举证。

轰动一时的“拉菲庄园”商标案中，原告拉菲罗斯柴尔德酒庄通过提交市场调查报告完成了对“混淆可能性”的举证，最终获得近十年来最高商标侵权赔偿。根据（2022）最高法民终313号判决书，在“拉菲庄园”商标案中，拉菲罗斯柴尔德酒庄提交的一份由某某公司发布的《某葡萄酒品牌市场调查报告》显示，651名受访者中，84.8%的受访者认为“拉菲”代表“LAFITE”；70.7%的受访者表示，如果一种葡萄酒的标签上有“拉菲庄园”商标，其来源于法国LAFITE。一审法院和最高人民法院对前述市场调查报告均进行了采纳，并据此认定“拉菲”已经与“LAFITE”商标及拉菲罗斯柴尔德酒庄的产品形成了稳定的对应关系。笔者认为，“拉菲庄园”商标案的市场调查报告为提取商标侵权诉讼中有效市场调查报告的核心要素提供了良好的研究范例：就调查群体而言，应具有针对性。为确保调查结果能真正反映目标群体的认知习惯，本案以葡萄酒消费者为代表，而非泛泛的社会公众。就调查内容而言，应具有相关性。调查问题应直接围绕相关商标与被控商标的认

知关联、商品来源认知倾向等关键问题设计，以避免无关信息干扰。就调查样本而言，为了保证样本量的合理性，需要足够的样本量以确保统计结果的代表性。本案中651名受访者的样本量可以在一定程度上涵盖不同地区和不同消费水平的相关公众，从而降低个体认知偏见对结论的影响。就调查的过程而言，调查主体的选择、调查的实施、研究方法、数据收集流程和统计分析方法均需遵循专业规律。本案选用专业的第三方机构，避免了司法机关对市场调查报告“科学性”的质疑。总之，有效的市场调查报告应通过科学的调查过程得出具体数据，直观呈现相关公众的混淆倾向，为识别混淆可能性提供直接且有利的实证支持。当然，市场调查报告中反映的混淆可能性的科学依据和结论亟须澄清；司法机关是否必须采纳符合科学统计的市场调查报告，以及行业特殊性作为具体因素的考虑边界，也需进一步说明。^[1]

（二）其他案例市场调查报告采信比较

对典型案例的采信分析表明（见表1），市场调查报告数据可靠性的关键在于是否采用科学统计方法。从统计学的原理来看，分层抽样能够增强数据的说服力。具体实施操作上表现为，根据消费者群体的特征先进行分层，例如样本按照地区、消费水平、购买渠道等维度“分层”，再进行随机抽样，在每个维度里随机抽取样本，进而保证样本的代表性。

（三）影响市场调查报告证明力的关键要素

市场调查报告在结合统计学的科学采样结构基础上，还需进一步针对样本的精准有效性设置中立性调查问卷；在设计问题时需避免诱导式提问，同时还需结合涉诉商标所

表1 出具市场调查报告的典型商标侵权案

案件名称	采信情况	主要问题
青花椒案 ^[2]	部分采信	行业特殊性未充分考虑，样本代表性不足
乔丹案 ^[3]	采信	无明显问题，证据链完整且科学
华联生活超市案 ^[4]	采信	样本量较小，但精准度高
武神商标案 ^[5]	采信	无明显问题，样本量和抽样方法科学
新百伦案 ^[6]	未采信	抽样框架未能准确覆盖目标人群
伊利诉蒙牛案 ^[7]	部分采信	虽然精准锁定消费群体，但总体样本数量不足

在行业的特性，贴合该商品或服务的消费场景。整体的样本采集质量直接影响市场调查报告在诉讼中的证明力。在“伊利诉蒙牛案”中，伊利公司提交的《伊利“金典”包装辨识度调查报告》同样展现了有效市场调查报告的特征：在样本精准性方面，该报告在北京市采集316份有效样本，锁定牛奶家庭消费者、线下商超购物人群及线上电商用户。在结论与实际证据印证方面，82.6%的受访者认为“金典”与“精选牧场”包装相似。其中，67.8%的受访者认为“金典”与“精选牧场”包装相似的原因在于整体视觉效果相近，74.7%的受访者认为“金典”与“精选牧场”包装相似的原因在于颜色搭配相近。83.9%的受访者认为两款产品存在关联关系。该结论与京东电商平台评论区消费者误认、线下商超收银员混淆、抖音用户将“精选牧场”标注为“金典”等实际混淆证据相互印证。同时，报告贴合快消品行业特性，聚焦牛奶商品依靠视觉驱动的特点，问题设计围绕包装整体视觉、颜色搭配等要素，而非单纯依赖品牌文字识别，符合快消品消费者快速选购的行为习惯。

三、市场调查报告的核心审查要点

（一）问卷中立性

市场调查报告中的问卷设置是争议的核心，即证明混淆可能性的依据。题目的中立性和科学性与所产出原始数据的质量直接相关。在问卷设计中，首要原则是避免引导性问题，应以中立和客观的语言提出，以避免引导受访者朝特定方向回答，从而导致问卷与初始环境的失真。倾向表达通常限制了问题的选项。例如，“你认为商标A与商标B非常相似吗”，或者询问受访者“你认为两者之间的相似性是什么”，却未询问是否构成相似性，这直接导致受访者首次认定两者构成相似性。因此，有必要设定“您是否认为商标A和商标B之间存在混淆的可能性”，并围绕商标侵权的核心要素，即混淆可能性的证明来设计问题。关于问卷问题的中立性，域外实践中，欧盟法院依赖对市场调查报告内容的整体观察原则，尽量避免市场调查报告的局限性在试验中被质疑。“L’Oréal v. Bellure”案^[8]中，欧盟法院强调，市场调查报告需要证明普通消费者在一般购物场景



中的认知状态，以确保市场调查报告的合规性；同时询问消费者对这两项争议商标的了解情况，包括他们是否听说过该品牌，是否购买过相关产品，以及是否能准确区分两者。

（二）统计科学性

在“北京武神世纪公司诉广州多益公司、北京三鼎梦公司案”中，根据双方当事人委托第三方机构出具的市场调查报告，对两款游戏官方网站进行的截图表明，除分别含有“武神”与“神武”文字外，其余元素虽然存在显著差异，但向受访者单独展示时，在全部 667 名受访者中，仍有 101 名受访者表示难以区分。这从侧面表明，将“武”“神”二字颠倒顺序构成不同词语并使用于相同或类似商品时，极易造成相关公众的混淆误认。因此，这份由北京某调查公司出具的市场调查报告被司法机关采信。

从统计原理的角度来看，样本量与抽样误差呈负相关，根据抽样误差的计算公式： Z 是与置信水平相关的标准正态分布的理论分位数，在样本量和样本比例固定的情况下，置信水平和误差幅度通过 Z 值相互制约，“此消彼长”。在置信水平为 95% 的情况下， Z 值通常取 1.96。 p 指在样本中具有某种特征的个体所占的比例。根据最大方差原则，当 $p=0.5$ 时， $p(1-p)$ 取得最大值 (0.25)，此时计算出的抽样误差是可能的最大值。在无法预知 p 时，为保险起见，常取 $p=0.5$ 计算最坏情况下的抽样误差。 n 是抽取的样本数。以 500 个样本和 300 个样本为例，分析抽样误差。

$$\text{抽样误差} = Z \times \sqrt{\frac{p(1-p)}{n}}$$

$$n=500 \text{ 时, 抽样误差} = 1.96 \times \sqrt{\frac{0.5 \times (1-0.5)}{500}} \approx 1.96 \times 0.02236 \approx \pm 0.0438$$

$$n=300 \text{ 时, 抽样误差} = 1.96 \times \sqrt{\frac{0.5 \times (1-0.5)}{300}} \approx 1.96 \times 0.02887 \approx \pm 0.0566$$

本文通过对典型案例的研究发现，大部分市场调查报告样本量超过 500 个。虽然其余案例未达到 500 个，但存在其他因素可推断其具有科学性，因此此处暂作分析样本量差异的抽样误差。为了确保市场调查报告中的数据处于合理范围内，整体抽样误差不应超过 5%。^[9] 换言之，当抽样误差超过 5% 时，应完成样本量或对特定样本进行实质性分析，并结合其他证据评估样本中的指标。^[10]

（三）行业适配性

欧盟知识产权局《混淆可能性评估指南》要求市场调查报告覆盖多语言、多文化背景的消费者群体，避免地域偏见。^[11] 总体而言，域外观点对市场调查报告的证据效力并未直接从证据类型确认先行入手，而是结合各国/地区实际，对市场调查报告提出指标化要求，并没有过多强调市场调查报告的证据类型，而是聚焦市场调查报告自身的适配性。^[12] 市场调查报告作为支撑诉求的重要依据，《联邦证据规则》(Federal Rules of Evidence, FRE) 第 702 条确立多伯特标准 (Daubert Standard)，^[13] 要求专家证据需满足检测方法科学性、错误率处于可控范围、同行评审并得到认可等条件。在“Apple Inc. v. Samsung Electronics Co.”案^[14]中，法院要求市场调查报告需披露置信区间 (95%)、抽样误差范围 ($\pm 3\%$)，对市场调查报告的统计科学性作出了更为明确的要求。在“Polaroid Corp. v. Polarad Elecs. Corp.”案^[15]中确立了“多因素测试法” (Polaroid Factors)，^[16] 要求评估商标强度、商品近似度、实际混淆证据等八项指标，以确保市场调查报告的调研内容符合市场竞争的实际需要。^[17] 从域外实践中观察出，市场调查报告的审查除建立在问卷设计和检测方法基础之上，还有语言、文

化的消费群体覆盖，以及针对特定行业的适配性，并不以单纯的统计学量化作为唯一指标。

四、有效报告的实践要点

（一）问卷优化路径

选项设计最重要的是将受访者的意图进行准确表达。因此，精准量化选项应当做到多元化，尽可能涵盖所有可能的观点。^[18]首先，备选的选项应当全面和平衡，避免遗漏重要的其他选项可能性，在询问时提供“非常相似、比较相似、不太确定、不太相似、完全不相似”等多种选项，使受访者能够自主选择多种程度的心理状态。其次，选项的表达应尽可能简洁明了，避免使用复杂或模棱两可的语言。^[19]开放式问题反映了受访者的意图更个性化的表达。问卷中应适当设置一些开放式问题，如“您对‘拉菲酒庄’和‘拉菲’葡萄酒了解多少？您在购买葡萄酒时通常会考虑哪些因素？”等，让受访者自由表达自己的意见和观点，从而调查更广泛的消费者对涉诉商标的认知信息。同时，避免使用可能暗示特定答案的问题，比如“你认为拉菲酒庄的葡萄酒都是从法国进口的优质葡萄酒吗？”此类引导受访者给出符合问题含义的答案，致使样本失真。

（二）统计实操规范

常见的数据分析方法包括描述性统计分析、相关分析、回归分析等。描述性统计分析主要用于分析数据的集中趋势和离散性，在市场调查报告中，其可以聚焦于相似商品或服务之间的商标争议。相关分析主要用于探讨变量之间的关系，在市场调查报告中同一问题的不同调查结果之间设置选项，并可

用于证明市场调查报告涉及商标的统计混淆概率。回归分析主要评估整体影响力程度，解读数据模式，并为判定商标侵权提供更科学的依据。同时，可以以直观的图表形式呈现，使司法机关更容易理解数据背后的信息，增强数据的说服力。

（三）行业融入衔接


在“拉菲庄园”商标案中，葡萄酒消费者通常有特定的消费习惯和偏好，品牌认知度和忠诚度相对较高。购买高端葡萄酒的消费者更重视品牌认知和专家推荐，而一般消费者则更关注价格和包装等因素。因此，对消费者的心理因素和行为模式的分析具有重要意义。市场调查报告需要分析葡萄酒消费者的收入水平、消费地点及影响购买决策的因素。基于消费者特征，优化问卷设计和样本选择，并为行业判断侵权提供样本参考。在对消费者群体的抽样观察中，需要重点分析消费场所，明确包括高档餐厅、酒庄、超市等消费者购买葡萄酒的主要场所，并根据各场所特性分析消费者在购买过程中的认知状态，剖析消费者在购买葡萄酒时的心理因素和决策过程，包括对品牌的信任度、对价格的敏感度，以及对广告和促销的反应。通过分析心理因素和行为模式，可以更准确地评估消费者对商标的混淆可能性以及侵权对市场的影响。

五、结论与展望

非双重相同商标侵权诉讼中，市场调查报告用作证明存在混淆可能性，其证明力依赖于问卷设计中立性、统计方法科学性和行业特性适配性三大要素。中立性设计确保样本的代表性和客观性，科学方法确保数据可信度，且对行业特性的调整使调查结果与实



际市场认知相关。现阶段应对市场调查报告仍面临审查界限模糊等问题。在制度层面,需要司法机关进一步明确市场调查报告的审查标准,建立统一的市场调查报告审查标准,完善审查流程,确保市场调查报告的科学性和合法性。同时,为应对不同行业的特殊性,有必要制定专门的调查指南,以确保调查机构在采集样本时的方向。在调查机构和从业者方面,应提高准入门槛,从而提升市场调查报告的质量和可信度,使之在司法实践的

持续探索中体现作为判断混淆可能性参考的价值。

作者简介:

胥泽彬(1993—),男,重庆永川人,福建信实律师事务所生物医药法律研究中心主任,硕士

黄旭辉(2004—),男,福建漳州人,嘉兴大学文法学院知识产权专业本科生

参考文献

- [1] 曹世海. 对商标侵权诉讼中市场调查报告的审查与认定[J]. 人民司法, 2015(9): 76-81.
- [2] 四川省高级人民法院(2021)川知民终2153号民事判决书.
- [3] 最高人民法院(2018)最高法行再32号行政判决书.
- [4] 天津市高级人民法院(2020)津民终88号民事判决书.
- [5] 北京市高级人民法院(2022)京73民终984号民事判决书.
- [6] 广东省高级人民法院(2015)粤高法民三终字第444号民事判决书.
- [7] 江苏省高级人民法院(2025)苏民终519号民事判决书.
- [8] L' Oréal SA, Lancôme parfums et beauté & Cie SNC and Laboratoire Garnier & Cie v Bellure NV, Malaika Investments Ltd and Starion International Ltd: Case C-487/07[A]. (2009-06-18).
- [9] 邵志强. 抽样调查中样本容量的确定方法[J]. 统计与决策, 2012(22): 12-14.
- [10] 樊传明. 裸统计证据的推理性质与规范法理[J]. 地方立法研究, 2022, 7(3): 52-66.
- [11] 王太平, 卢结华. 欧盟商标法上侵犯商标权的判断标准[J]. 知识产权, 2014(11): 77-85.
- [12] 张体锐. 商标法上的混淆可能性研究——以多因素检测方法为视角[D]. 重庆:西南政法大学, 2012.
- [13] Rule 702. Testimony by Expert Witnesses, LII / Legal Information Institute, https://www.law.cornell.edu/rules/fre/rule_702 (last visited July 2, 2025).
- [14] Apple Inc. v. Samsung Elec. Co., Ltd., No. 12-1507 (Fed. Cir. 2012), Justia Law, <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/cafc/12-1507/12-1507-2012-10-11.html> (last visited June 30, 2025).
- [15] Polaroid Corp. v. Polarad Electronics Corp., 287 F.2d 492 (2d Cir. 1961), Justia Law, <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/287/492/317079/> (last visited June 30, 2025).
- [16] LIM D. Trademark Confusion Revealed: An Empirical Analysis, 71 Am. U. L. Rev. 1285 (2022)[J]. UIC Law Open Access Faculty Scholarship, 2022.
- [17] EDWARDS R. Essays in Industrial Organisation: Price Competition, Strategic Obfuscation, Advertising and Consumer Behaviour[C]. 2017.
- [18] 陈贤凯. 商标问卷调查的司法应用——现状、问题及其完善路径[J]. 知识产权, 2020(9): 61-71.
- [19] 姚鹤徽. 论商标侵权判定中的消费者调查[J]. 电子知识产权, 2015(7): 76-82.

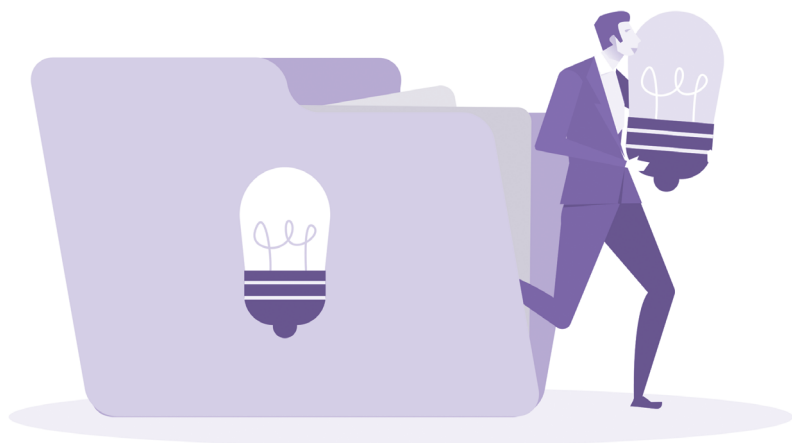
出口贸易中涉定牌加工商标维权行为是否超过必要限度的认定

■ 桑清圆

(上海市浦东新区人民法院, 上海 100135)

摘要: 出口贸易中涉定牌加工商标纠纷所引发的维权行为若超过必要限度, 则可能构成侵权。在出口方就其损失通过诉讼向维权方主张侵权责任时, 法院应当首先根据原告主张明确审理范围。若涉及海关、保全、诉讼三个阶段的维权行为, 则应当就三个阶段的维权行为进行逐一分析判定。同时, 亦应将相关事实通盘考虑。尤其应注意, 维权方在前案败诉并不代表其诉讼行为构成恶意诉讼, 还应考虑其提起前案诉讼是否具有一定的法律基础和事实依据, 是否具有侵害出口方合法权益的不当诉讼目的等因素。在考察海关查扣和财产保全阶段的被诉行为时, 亦应将前案诉讼是否构成恶意诉讼的认定考虑在内。因此, 就认定顺位上, 应当首先就恶意诉讼进行认定。

关键词: 定牌加工 商标维权 商标恶意诉讼 海关查扣 申请保全错误



使用。2019年6月, 上海海关应申请查扣了洁某公司申报出口的13万余个附有“PRIME GUARD”标识的空气及机油滤清器货物。2019年11月1日, 上海市浦东新区人民法院(下称浦东法院)应飞某公司申请, 对上述滤清器作出财产保全裁定。

2019年11月14日, 飞某公司诉洁某公司侵害商标权纠纷一案在浦东法院立案(下称前案)。飞某公司认为, 洁某公司在其生产、销售(出口)的产品上使用与其商标相同的标识, 侵害了其商标权, 请求法院判令洁某公司停止侵权、赔偿经济损

一、案情

飞某公司系注册于第7类空气及机油滤清器等商品上的“PRIME GUARD”商标的权利人, 对该商标存在真实且相对长期的

失等。2021年1月，浦东法院认定洁某公司不构成侵权，判决驳回飞某公司全部诉请。飞某公司上诉后，二审维持原判。

洁某公司诉称，因飞某公司前案恶意诉讼、保全导致其产生了百余万元的损失，故请求法院判令飞某公司赔偿损失。飞某公司辩称，其有正当权利基础，所有被诉行为均不存在以获取非法或不当利益为目的，无恶意和法律上的过错，因此不应承担损害赔偿责任。

二、审判

浦东法院经审理后认为：虽然本案立案案由为知识产权恶意诉讼纠纷，但考虑原告的诉讼请求、诉讼目的、本案案情以及诉讼效率，确定本案案由为因申请海关知识产权保护措施、因申请财产保全、因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷三个案由。飞某公司提起前案诉讼是否属于商标恶意诉讼的认定，对于海关、财产保全维权阶段行为的认定具有较大影响，本案应首先对是否构成商标恶意诉讼进行认定。第一，飞某公司对涉案商标享有权利，且存在真实、相对长期的使用，并就侵权主张提交了初步证据，不能仅因其在案败诉就推定其具有不正当诉讼目的。因此，前案不属于恶意诉讼。第二，客观上，前案的侵权认定存在难度，飞某公司主观上不存在法律规定的“恶意”，亦尽到了一定的注意义务。因此，其在海关阶段申请商标保护措施并无不当。第三，综合考虑飞某公司具有正当权利基础、前案诉讼复杂程度和结果不确定性、保全对象和方式等因素，飞某公司不存在申请不当，其申请行为不属于错误申请财产保全。综上，判决驳回原告全部诉讼请求^[1]。

一审宣判后，洁某公司上诉。二审驳回上诉，维持原判^[2]。

三、重点评析

本案涉及出口贸易中境内商标权人或自认为有境内商标权的一方（下称维权方）对定牌加工、出口方（下称出口方）进行的一系列商标维权行动是否超过必要限度而导致侵权的认定。该种商标维权行为包括海关查扣、财产保全和商标诉讼等。本案的特殊之处在于，其审理同时触及了三个阶段，法院既需要对上述维权行为是否超越必要限度而构成侵权进行逐一分析判定，同时亦应将相关事实通盘考虑，作出符合诉讼效率、全面的判决。

（一）审理范围全面覆盖

《中华人民共和国民法典》第一千一百六十五条第一款规定，行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。上述规定是因维权而产生损失的出口方向维权方主张损害赔偿的法律基础。在司法实践中，限于出口方的诉讼能力，其可能无法查明其主张的侵权行为应当落入何种民事案由，在立案阶段对其主张损失的范围亦难作出清晰全面的表述，因此在这类案件中，立案案由往往对出口方实际主张的内容覆盖不够全面。最高人民法院《关于在审判工作中促进提质增效推动实质性化解矛盾纠纷的指导意见》规定，人民法院在审判工作中应当依法履职，通过必须的审判程序，依法及时准确回应诉求，切实保障当事人诉讼权利，促进矛盾纠纷实质性化解、一次性解决。因此，审理这类案件时，法院应当以原告希望通过诉讼使损失获得全面弥补的目的为导向，根据原告诉讼请求、事实和理由、其主



张的具体损失和证据明确诉求范围，寻找合适的案由，以最终确定案件的审理范围。

以本案为例，本案立案案由为因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷，但综合考虑原告实际主张可知，其在本案的诉求不仅指向前案诉讼及后续上诉的行为，亦包括在先的申请海关查扣和诉讼保全阶段的行为。在法院释明后，本案案由确定为因申请海关知识产权保护措施损害责任纠纷、因申请财产保全损害责任纠纷和因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷三种。案由的确定意味着审理范围的确定，扩大案由是一次性解决纠纷的基础。

（二）商标恶意诉讼的认定

因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷属于侵权纠纷，是一般侵权纠纷中的一种特殊的类型，故应当符合一般侵权行为的构成要件，即侵权行为、行为人主观过错、行为造成损害的事实、行为与结果的因果关系。

商标恶意诉讼纠纷的特殊之处在于，其针对的是当事人提起诉讼的行为。而对诉讼行为进行追责会抑制当事人行使诉权的积极性，可能损害作为公民最基本权利之一的诉权。因此，在认定商标恶意诉讼纠纷时应格外谨慎^[3]。这种谨慎具体体现在过错的认定上，即该种过错仅为恶意的故意，不包括过失。认定恶意的关键，在于当事人是否明知己方诉请缺乏法律和事实依据，是否具有侵害对方合法权益的不正当诉讼目的。

关于法律依据，法院应考察在诉讼期间维权方对其所主张的商标是否享有有效权利，尤其需要关注的是其在起诉时（包括上诉时）是否享有权利。该等权利既可包括注册商标权本身，亦可包括专有使用权和享有独立诉权的排他使用权。就事实依据，法院应当考察维权方对其所主张的商标是否存在

真实且相对长期的使用。该种使用体现了其利用商标指明商品来源的意图和积累商誉的目的，应当与抢注商标后不使用、径行向出口方索取商标转让和许可费或主张侵权的行为相区分。此外，亦应当考察维权方是否提供了侵权的初步证据，包括侵权取证或保全。

法院考察维权方是否具有侵害对方合法权益的不正当诉讼目的，应当从维权方在前案主张金额的合理性、在先案件与前案的关联度、前案审理的难度等方面考虑。就金额合理性，应当考虑涉案货物的货值等情况；就在先案件与前案的关联度，应当从两案的主体一致性、被诉侵权行为与所涉事实异同以及法院认定理由去考察。例如在本案中，浙江省宁波市中级人民法院在前案之前曾经审理过一起关联案件，该案原告虽然与前案原告的法定代表人相同，存在较大关联，但其他情形均不同。因此，不能简单根据关联案件的结果认定飞某公司提起前案具有恶意。

关于前案审理难度。涉外定牌加工商标侵权案件自产生至今已有二十余年，相关典型案件存在结果不同的情况，这与司法观念的变迁有关，亦与案件事实和背景不同有很大关联。因此，该类案件审理本身具有一定难度。例如在前案中，事实认定包括境外主体公司成立和变迁历史，境外商标注册、转让和授权事宜，境外公司的相关产品交易情况等；法律认定包括涉外定牌加工的认定，被告是否尽到合理注意义务的认定，涉案商品知名度的高低、对被告是否有攀附故意的认定等。上述认定存在一定难度，结果并非显而易见。因此，在法院尚需基于复杂事实进行多角度认定、经过权衡才得以确认不侵权的情况下，不能苛求维权方对出口方是否构成侵权有准确的预判，更不能因其未能胜

诉而推定维权方具有侵害出口方合法权益的不正当诉讼目的。

特别需要注意的是，恶意诉讼应当是无权利基础或权利基础不稳定，仅为了干扰对方正常生产经营、明知无胜诉可能而提起的诉讼。在本案中，即便前案法院认为飞某公司法定代表人存在有违诚实信用的行为，在抢注行为未经认定的情况下，不能就此认定飞某公司的行为属于诉讼权利滥用。

（三）申请海关查扣的侵权认定

《中华人民共和国知识产权海关保护条例》（下称《知识产权海关保护条例》）规定了商标权人请求海关保护其商标的方式，包括向海关申请采取保护措施以及将其商标向海关总署申请备案。实践中，若商标进行了海关备案，则当海关发现出口货物有侵犯备案商标嫌疑的，会立即书面通知权利人，进而可能引发后续的货物查扣。本案即为此种情况。

《知识产权海关保护条例》第二十八条第二款规定，知识产权权利人请求海关扣留侵权嫌疑货物后，海关不能认定被扣留的侵权嫌疑货物侵犯知识产权权利人的知识产权，或者人民法院判定不侵犯知识产权权利人的知识产权的，知识产权权利人应当依法承担赔偿责任。海关知识产权保护措施是法律为禁止侵犯知识产权的货物进出口而赋予知识产权权利人的一种合法权利。为防止权利滥用，若申请不当，申请人应当承担赔偿损失的法律后果。其在本质上属于财产损害责任，应适用一般侵权责任的认定规则^[4]。因此，申请海关知识产权保护措施损害赔偿成立的条件是，申请人存在申请不当的过错，且被申请人因货物被扣而遭受了损失。鉴于申请海关知识产权保护措施存在时间紧迫性和结果不确定性，该申请不当的过错应当为

故意或重大过失。故意是指申请人提出申请的直接目的在于导致被申请人的损失，而非维护自身权益。若同案中存在恶意诉讼的认定，该判断应当将已经作出认定的恶意诉讼部分考虑在内，包括申请人的权利基础、商标使用情况、侵权判断的难易等。尤其需要注意的是，若商标纠纷在进入诉讼后，依然侵权判断难度较高，则在双方准备尚不充分、证据尚不完全的海关查扣阶段作出侵权判断更加困难。重大过失是指申请人采用极不负责任的态度提出申请，未达到其应有的注意义务。在本案中，飞某公司为申请海关扣留提供了担保，后又及时向法院提出保全申请，其行为并不随意，已履行了一定的注意义务，不能认定构成重大过失。

（四）涉定牌加工商标侵权纠纷中申请财产保全的侵权认定

财产保全制度的目的在于保障将来生效判决的执行。为了平衡双方利益，防止权利滥用，法律同时规定了申请错误的法律后果。《中华人民共和国民事诉讼法》第一百零八条规定，申请有错误的，申请人应当赔偿被申请人因保全所遭受的损失。因此，因错误申请保全的损害赔偿 responsibility 以过错责任为归责原则，只能在申请人对申请错误存在故意或重大过失的情况下^[5]，方可进行认定。在司法实践中，财产保全的申请人对其权利的衡量与法院认定之间往往存在差异，不能仅因申请人败诉即认定其申请保全存在主观过错。对于过错的认定，应当根据申请人是否有正当权利基础、诉讼复杂程度和不确定性、保全的对象和方式等综合考量。

具体来说，若同案中存在恶意诉讼的认定，则关于是否有正当权利基础、诉讼复杂程度和不确定性的认定应当与恶意诉讼认定保持一致。




关于保全的对象和方法。与因申请海关知识产权保护措施、因恶意提起知识产权诉讼损害责任纠纷不同，因申请财产保全损害责任纠纷并非知识产权侵权纠纷下的三级案由，而是侵权责任纠纷下的案由。但是，因商标侵权纠纷所引发的该类纠纷有其不同于其他财产保全损害赔偿纠纷的特殊之处，其认定必须综合考虑所涉商标侵权纠纷的具体情况，在有前后阶段维权行为的情况下，包括综合考虑后一阶段商标恶意诉讼的认定和前一阶段海关查扣的认定。当保全标的并非金钱，而是被诉侵权货物时，应当特别注意。

以本案为例，飞某公司提出的保全对象非金钱，而是标有被诉侵权标识的滤清器。本案特殊之处在于，该批货物正是后续飞某公司提起的前案诉讼所针对的涉嫌侵权实物，若不对该批货物进行保全，则海关将对其放行。因此，该保全不仅在财产上保障了将来可能的执行，亦同时具有证据保全和行为保全的性质。申请保全在当时对案件具有关键影响，亦有紧迫性。且根据案情，该批货物涉及多个型号、数量巨大的滤清器，若解封，确实存在影响案件后续审理的可能性。鉴于飞某公司申请保全的对象为涉嫌侵权的货物本身，因此，该保全并不存在金额过高的问题，申请行为审慎、合理，不存在故意或重大过失。

（五）类案审理方法梳理

如前所述，因申请海关知识产权保护措施损害责任、因申请财产保全损害责任和因恶意提起知识产权诉讼损害责任的法律依据均为一般侵权责任，其认定在构成要件上有相同处，亦因阶段特性而有所不同，需要结合案情分别评述。同时，其特殊情况在于，维权纠纷自海关查扣至财产保全，再到诉讼，

三个阶段连贯且牵连，即三个阶段的纠纷均因同一批货而产生。若货物在海关阶段时未被扣押，后续的保全将落空，诉讼亦缺乏关键证据；而在货物被保全后，若维权方未及时向法院起诉，则保全将被解除，亦会影响后续的诉讼，在诉讼结果未决的情况下，甚至可能影响执行。因此，虽然维权方在前两阶段的行为是可独立的，但上述行为亦是后续诉讼阶段的重要准备工作，这是上述三种案由案件与仅存在海关临时措施纠纷和 / 或保全纠纷，而无后续诉讼的案件的重要区分。在独立评述三个阶段的同时，需考虑到这一因素。恶意诉讼的认定对于前两阶段行为的认定具有较大影响，因此在审理这类涉及三个案由的损害责任纠纷时，法院应当首先对恶意诉讼进行认定；而在考察海关查扣和财产保全阶段的被诉行为时，亦应将前案诉讼是否构成恶意诉讼的认定考虑在内。本案即为此种情况的典型案例。 

作者简介：

桑清圆（1987—），女，上海人，上海市浦东新区人民法院一级法官，硕士

参考文献

- [1] 上海市浦东新区人民法院(2023)沪0115民初65387号民事判决书。
- [2] 上海知识产权法院(2024)沪73民终1090号民事判决书。
- [3] 上海知识产权法院(2020)沪73民终511号民事判决书。
- [4] 上海市浦东新区人民法院(2019)沪0115民初70846号民事判决书。
- [5] 江苏省南通市中级人民法院(2019)苏06民终776号民事判决书。

从“权利滥用”到“意思自治”： 商标共存协议的司法规制困境与出路

■ 黄香梦圆

(中南财经政法大学知识产权研究中心, 武汉 430073)

摘要：我国最新修订的《中华人民共和国商标法》对商标共存协议并未加以规定，订立商标共存协议是否构成在先商标权利人对商标权的正当处分行为在理论界与实务界均存在争议。为了保障商标权利人的正当处分权，防止权利滥用，本文通过实证研究方法梳理了24起最高人民法院的相关再审案件，分析裁判文书理由与原因，并基于体系解释原则和法经济学的视角，论证了商标共存协议具有正当性基础，最终得出法律解释应当回应社会现实需要，将商标共存协议解释为排除混淆可能性的初步证据，分情形设置商标共存协议证据效力的司法认定标准的结论。

关键词：商标共存协议 司法规制 权利滥用 意思自治 正当性

一、问题的提出

近年来，理论界与实务界针对在先商标权利人通过商标共存协议与在后商标申请人达成商标共存的合意的行为是否为商标权滥用行为存在争议。中华商标协会商标共存制度研究专题组在报告中指出，“超半数的参调企业对于达成商标共存持支持态度，且愿意选择商标共存作为解决商标冲突的优选方式”。^[1]但是，由于现行《中华人民共和国商标法》（下称《商标法》）及其配套司法解释均未对商标共存协议的效力认定作出系统规定，导致司法机关在审查时缺乏统一标准，

商标共存协议可能被认定为对商标权的滥用行为。国际上，美国和欧盟对共存制度作出了法律规定；日本和韩国已经增设并实施了商标共存同意制度，将合同自由原则贯彻于商标共存同意制度中。而由于我国商标保有量高、申请注册驳回率高，企业出海相较于这些发达国家不具有优势。我国商标法律制度引入混淆可能性理论后，在客观上为商标共存提供了法律上的解释空间。因此，为应对国际和国内商标共存的实践现状，在我国最新修订的《商标法》仍未系统规定商标共存制度的情况下，有必要通过司法明确商标共存协议的法律性质及效力，以进一步促进

商标赋能企业发展。

二、商标共存协议认定的司法现状及成因分析

实践中，不同层级法院认定共存协议存在司法分歧。本文选取最具权威性的最高人民法院作出的再审裁判文书，分析最高人民法院认定商标共存协议的态度。在中国裁判文书网中，以全文出现“共存协议”字样为检索条件，共检索到最高人民法院裁判的行政案件36件。在考虑了同一案件中针对多个诉争商标作出裁判理由相同的分别判决等因素后，共筛选出有效案件24件，且除拉科斯特公司诉卡帝乐鳄鱼公司商标侵权案外，提交共存协议的案件都发生在商标驳回复审行政纠纷程序中。

（一）商标共存协议典型案例裁判要旨梳理

通过对裁判理由部分的梳理，笔者发现，最高人民法院多数再审案件对共存协议的证据资格进行了肯定，但对共存协议的证明力未认可，有的直接忽视共存协议的证明力。

1. 肯定商标共存协议的证据资格及证明力

目前只有三起最高人民法院再审案件支持了共存协议的证明力。在（2016）最高法行再102号案中，最高人民法院认为，共存协议是认定申请商标的注册是否违反《商标法》第二十八条的重要考虑因素。具体理由为：一是根据《商标法》第四十二条、第四十三条等规定，商标人可以通过依法转让、许可等方式处分其商标权。共存协议也是处分其合法权利的方式之一；二是根据《商标法》第一条的规定，保障消费者利益和商标权均是立法目的。相较于尚不确定是

否受到损害的一般消费者的利益，商标的注册和使用对于商标权利人利益的影响更为直接和现实；三是除商标外，企业名称、字号等其他商业标志也可以起到区分商品或者服务来源的作用。在（2017）最高法行再15号案中，法院进一步强调，在没有证据证明该协议内容损害国家利益、社会公共利益或者第三人合法权益的情况下，应认为引证商标作为本案申请商标注册的障碍，通过引证商标所有人的同意已经予以消除。在（2019）最高法行再245号案中，法院进一步通过知名度等因素强调，商标共存协议不存在“搭便车”的恶意。

2. 肯定商标共存协议证据资格，但否定其证明力

大多数再审案件对共存协议的证据资格进行了肯定，对共存协议的证明力未认可，且裁判理由相较于肯定共存协议证明力的更为简略。有的案件^[2]认为，共存协议体现了商标权的私权属性，但商标法的重要立法目的还包括保护消费者利益，利益权衡应当以公众利益为主，因而否定共存协议证明力。有的案件^[3]认为，商标共存协议可以作为证据予以考虑，但在商标已经构成近似的情况下，其排除混淆可能性的证明力不足。

3. 对商标共存协议证据资格质疑

有的案件认为，商标共存协议的证明力不存在明确的法律规定，且其适用可能导致商标法基本功能的失效，否认共存协议的证明力是符合法律规定的判决。这类案件分为两种情况：其一，认为共存协议实际上排除了《商标法》第三十条禁止相似商标注册的适用，从而损害了消费者明确区分商品或服务来源的公共利益；其二，认为共存协议实际上排除了《商标法》第四十二条第二款相似商标必须一并转让的适用，不符合商标转



让的基本要求，容易造成消费者的混淆、误认。

（二）最高人民法院态度不明的具体表现及原因

最高人民法院在认定商标共存协议的态度上，近五年呈现出消极谨慎的态度，对共存协议的证据资格通常加以肯定，但是对其证明力难以达成共识，且相关说理过于简单。

1. 未对共存协议进行严格的证据能力审查

本文对共存协议作为证据使用的证据资格和证明力进行了区分，但实际上，最高人民法院在阐述裁判理由时的措辞不够严谨规范，其到底是否定了证据资格还是只否定了证明力，只能根据其上下文的语义判断。法院通过使用“对效力予以否定”“证据效力”“不足以推翻”等表达了否定共存协议的证明力，但是对证据资格，有的进行了肯定，有的并未提及，有的质疑。^[4]这种在逻辑及措辞上不对证据资格和证明力进行严格区分，而是使用“效力”之类的内涵模糊词汇的做法，使得最高人民法院在裁判文书中对是否采信共存协议时可能会一句话带过。

2. 对商标法立法目的的解释存在差异

在（2020）最高法行申9678号案中，最高人民法院对商标法的立法目的解释与（2016）最高法行再102号案有了明显不同。前案中，最高人民法院认为，商标法的立法目的不仅保护商标权人利益，还应保障消费者权益，防止相关公众对商品的来源产生混淆、误认。后案中，法官虽然承认商标法的立法目的是既保护消费者权益，又保护商标权利人权益，但认为商标权人的利益更加直接和明确，应该优先考虑。这种对商标法立法目的前后解释的不同，体现了法官对商标法基本功能和作用的不同理解，也会影响法

官的裁判倾向。

3. 对共存协议证据能力的影响因素不够明确

一是公共利益因素。法院将构成近似商标会导致消费者的混淆误认的可能性当作损害公共利益，或者将公共利益具体为公众健康、用药安全、农业生产与生态环境。有的法院还对公共利益的界定延伸至防止资源垄断等方面。^[5]但是具体哪些领域混淆危害性更大、排除混淆可能性要求更高、对共存协议要求更加严格，法院并未予以明确。

二是知名度因素。有的案件^[6]提及在申请人与商标权利人均属知名企业或具有一定知名度的情况下，难以说明申请人具有恶意攀附商誉的目的。而有的案件^[7]认为，案件为商标驳回复审行政纠纷案，诉争商标的使用及知名度情况亦并非认定诉争商标能否被核准注册的依据。前者从商标恶意注册的角度肯定了知名度因素的参考，后者又从程序角度否定了在商标核准注册中考量知名度证据。

4. 商标共存协议排除混淆的证明力不清

在肯定商标共存协议证明力的案件中，^[8]法院表示双方出具了共存协议书，且没有证据表明商标共存足以导致相关消费者对商品来源发生混淆误认。而在否定协议效力的案件中，^[9]法院则强调，仅凭商标共存协议不能当然排除可能的市场混淆。且在判定混淆可能性时，多数法院依据商标外观相似与商品、服务类似作出存在混淆可能性的判断；而其他证明排除混淆可能性的因素或因证据不足，或因证明力不够，而认为证明力不能够排除混淆可能性。共存协议难以阻断该逻辑链条。

同时，对当事人的举证责任要求不同。在肯定共存协议证明力的案件中，法院先肯定共存协议排除了商标近似导致的混淆可能

性，如果要否定这一判断则需要举证证明加以推翻。而在否定共存协议证明力的案件中，法院先是对商标近似导致了混淆可能性进行推定，再要求当事人举证推翻这一判断。

三、商标共存协议的正当性基础

司法实践对商标共存协议效力认定存在同案不同判现象，这种司法裁判的不确定性使得实践中企业申请注册商标的成本增加。基于美国、英国、日本等发达国家已承认商标共存协议的效力，以及我国实践中也广泛存在商标共存的事实，有必要对商标共存协议的正当性基础加以论证，以促进司法对商标共存协议裁判标准的统一。

（一）商标权具有私权属性

首先，从国际公约的角度来看，商标权属于知识产权的一种，其私权属性在《与贸易有关的知识产权协议》序言中得到明确承认。其次，从法律体系解释的角度来看，《商标法》第三条明确规定，商标注册人享有商标专用权，第四十二条和第四十三条分别规定了商标转让和许可制度。这些条款中规定的商标专用性与可处分性充分体现了商标权的私权属性。商标权的私权属性意味着商标共存协议是体现商标权人自由意志的商标处分行为。商标已经不仅仅是区别性标识，其承载着商誉，自身也成了有价值的商品。承认商标共存协议的效力能够缓解商誉投资的不确定性，^[10] 有助于鼓励商誉投资政策目标的实现。因此，虽然基于商标法保护消费者权益的立法目的，商标专用权的行使受到一定限制，但是不能直接否定共存协议的证据资格。

（二）消费者利益应该区别于公共利益

法院对商标共存协议的证明力予以否定

的一个主要原因是，商标法具有维护消费者权益的重要立法目的，在商标已经构成近似的情况下，利益平衡应当以公共利益为主。该裁判观点实际上将消费者利益等同于公共利益。《中华人民共和国民法典》（下称《民法典》）第一百三十二条规定了民事权利的行使不得损害公共利益，而商标权也是一项民事权利。问题在于，公共利益不应等同于消费者权益。商标最基本的功能是标示商品或服务来源。随着经营者为维护商标在消费者心中的信誉，努力保证使用同一商标的商品质量相同，商标也具有了保证品质、广告宣传等功能。^[11] 因此，消费者利益属于商事交易中消费者对商标的信赖利益。《商标法》第一条所规定的立法目的是要充分保护商标专用权，并在此基础上实现保护消费者权益的目的。因此，商标法具有私法属性，其立法目的有层次区分，消费者的利益应该是一种间接的反射性利益，^[12] 消费者并不能基于《商标法》直接对商标权人主张权利。如果将消费者利益等同于公共利益，实际上使得消费者能够基于商标法直接向权利人主张权利，这违背了商标法的私法属性。公共利益应该与作为民事特别法的商标法所保护的消费者利益相区分。在商标法视角下，《民法典》第一百三十二条所规定的公共利益应该是除消费者利益之外的利益，如食品安全、用药安全等。

（三）商标共存协议有助于提升社会整体效能

合理的法律规则应该是交易成本减少到最低。^[13] 法经济学方法为评估知识产权制度提供了适当的理论工具，认可商标共存协议的效力在提升商标资源的配置、降低企业的前期检索和诉讼成本上有其优势。影响混淆可能性的具体因素基于个案判断，法官在



商标混淆与否判断中具有较强的主观色彩。^[14] 是否承认商标共存协议具有排除混淆可能性的证据效力，存在司法分歧，这也使得商事主体在对商标进行商誉投资时存在顾虑。因此，对裁判规则与标准予以明确有其必要性，能有效提升商标资源的利用效率。而实际上，对商标共存协议效力的不同观点，本质上是价值取向的差异，而现代商标法的发展呈现出加强对商标权人保护的趋势。^[15] 商事主体属于理性经济人，对于近似商标“搭便车”的行为将采取维权措施。而之所以达成商标共存协议，说明其通过评估认为，达成协议更能带来经济效益。同时，在商标共存协议中约定标识区分义务，能够在不增加消费者的搜索成本的情况下，增加收益，符合市场经济效益。

四、商标共存协议认定的司法建议

司法应对商标共存协议的法律性质、证据效力审查、共存协议的法律效果形成统一标准。

（一）司法解释应该回应社会实际需要

商标法具有鲜明的政策属性，其制度设计需要在商标权人利益、消费者利益和社会公共利益之间寻求平衡，以回应社会现实需要和商标法的立法宗旨。应基于客观目的解释与体系解释适用《商标法》第三十条，以实现法律条文与社会现实的良性互动。客观目的解释要求司法实践回应社会现实的迫切需要。实践中存在着大量合理的商标共存需求，且商标共存并未显著引发消费者混淆或对公共利益造成负面效应。国际社会对于商标共存协议普遍持认可态度。体系解释则要求将《商标法》第三十条置于整个商标法体系中进行考量。《商标法》第四十二条、第


四十三条明确赋予商标权人转让、许可其商标权的权利，这充分体现了商标权的私权属性和对当事人意思自治的尊重。因此，对《商标法》第三十条的解释不能孤立进行，而应与上述条款保持体系上的协调，为当事人通过共存协议解决商标冲突预留合理空间，对公共利益进行限缩解释，避免其泛化适用。只有在涉及公共健康、公共安全等极少数特殊领域时，才有必要对公共利益进行考量。在一般的商品或服务领域，不应以公共利益为借口，过度干预当事人的意思自治。

（二）应将商标共存协议解释为排除混淆可能性的初步证据

市场主体是决定商标共存与否的直接利益相关方和最佳判断者，原则上，司法应该对其排除消费者混淆的初步证据效力予以认可。商标共存的产生基础是有初步引发混淆的可能，但如果双方达成了商标共存协议，在没有其他证据的情况下，则可以初步排除这种混淆可能性。值得注意的是，商标共存协议的法律效果并非当然认可其为排除消费者混淆可能性的依据，而是一种有条件的认可。出于保护公共健康、公共安全等公共利益的考量，有必要从格式和内容方面对共存协议的证据资格进行审查，不应该将其直接视作排除混淆的当然依据。同时，如果有充分证据表明，相关公众已经对诉争商标和引证商标产生了实际混淆，那么司法机关就应当认可该证据的效力，否定共存协议的证据效力。初步证据的法律定位既尊重了当事人的意思自治，又兼顾了对消费者利益的保护，实现了商标权人利益与社会整体利益的平衡。

（三）分情形设置商标共存协议证据效力的司法认定标准

共存协议要具备证据资格，必须满足一

定的内容与格式要求,且从商标的识别功能出发,根据商品、商标的相同或类似情况的不同,采取差异化的认定标准。当商标相同且商品也相同时,这种情况下的共存协议证据效力应当直接被否定。当商标和商品并非完全相同时,需要根据二者的近似程度来确定对协议内容的要求。商标高度近似且商品类似程度较高,虽然不能直接否定协议的证据效力,但对协议内容的要求必须更为严格和细致。协议中必须明确双方为排除混淆可能性所采取的有效措施,比如,承诺采取附加区别性标识。只有包含这些内容的共存协议,才能在司法实践中作为有力的证据被采信。对于商标近似度低且商品关联性弱的情况,对共存协议的审查可以相对宽松,只要协议能够明确双方当事人的身份、涉及的商标标识、商品或服务的范围等基本要素,就可以认定其具备证据资格。

指导老师:中南财经政法大学 肖志远

注:本文获第五届“万慧达杯”中华商标协会全国高校商标热点问题征文比赛研究生组一等奖。

项目基金:

本文系教育部人文社会科学重点研究基地重大项目《我国知识产权地方立法研究》(项目编号 22JJD820031)的阶段性研究成果。

作者简介:

黄香梦圆(1998—),女,湖南永州人,中南财经政法大学知识产权研究中心硕士研究生

参考文献

- [1] 中华商标协会商标共存制度研究专题组.多维视角下——我国商标共存制度的困境与构建路径[EB/OL].(2025-04-17)[2025-08-20].extension://ngbkcgblmglgljfcnhaijeecaccgf/https://cta.org.cn/ttzs/202504/W020250418509575464664.pdf.
- [2] 最高人民法院(2017)最高法行中3845号行政裁定书.
- [3] 最高人民法院(2019)最高法行再172号行政判决书.
- [4] 最高人民法院(2019)最高法行再245号行政判决书;最高人民法院(2019)最高法行申2778号行政裁定书.
- [5] 北京市高级人民法院(2013)京行终字第281号行政判决书.
- [6] 最高人民法院(2016)最高法行再102号行政判决书.
- [7] 最高人民法院(2018)最高法行申5731号行政裁定书.
- [8] 最高人民法院(2019)最高法行再245号行政判决书.
- [9] 最高人民法院(2020)最高法行申3488号行政裁定书;最高人民法院(2020)最高法行申8163号行政裁定书;最高人民法院(2020)最高法行申9678号行政裁定书;最高人民法院(2024)最高法行申3100号行政裁定书.
- [10] 曾凤辰.论知识产权领域意思自治的正当性[J].知识产权,2023(12):30-31.
- [11] 吴汉东主编.知识产权法学:第8版[M].北京:北京大学出版社,2022:275.
- [12] 孔祥俊.协议型商标共存的底层逻辑与制度构建——《商标法》第30条的适用和修订[J].知识产权,2025(1):20.
- [13] 约瑟夫·费尔德,李政军.科斯定理1-2-3[J].经济社会体制比较,2002(5):72-79.
- [14] 许清.商标混淆判断要件的功能定位及考察方法[J].环球法律评论,2024(6):150-167.
- [15] 宋建立.商标共存疑难问题研究[J].法律适用,2023(4):37-45.



太二 透明菜单

吃得开心更要吃得安心!现将门店
相关产品做如下分类及公示

分类明示

A 新鲜食材
门店现做

产品制作过程中采用新鲜食材,门店加工现做。

B 含冷冻原料
门店现做

产品制作过程中使用部分冷冻原料,门店加工现做。

C 含预处理原料
门店现做

产品部分原料在送达门店前已进行初步处理(如腌制、调味等),门店现场烹饪出品。

D 含熟制原料
门店现做

产品部分原料在送达门店前已预熟处理(如卤制),门店现场烹饪出品。

*面、粉、干货、腊味、酱菜类、豆制品、调味品、成品饮品,不计入

广州太二餐饮连锁有限公司

《中华商标》是中华商标协会主管、主办的我国商标领域代表性的权威专业期刊。《中华商标》国内外公开发刊，邮发代号：82-49，全年12期、每月20日出版、国际标准大16开，80页。主要栏目设置包括：知名商标品牌、商标审查审理典型案例、判例辨析、法官说商标、审查审理之窗、地理标志、实务交流、理论研讨、观察与思考、他山之石等。

2026年《中华商标》征订工作正在进行中，欢迎各有关单位和广大读者订阅。由于纸张、印刷等出版成本上升，自2026年1月起本刊定价将上调至¥25元/本，全年300元。如有意订阅，请将订阅回执传真或邮件发送我们，我们将竭诚为您做好各项服务工作。



征订

二零二六



订阅方式

- 1 通过当地邮局订阅(邮发代号:82-49);
- 2 将订阅回执及汇款凭证截图发送至zhsb68036092@cta.org.cn。

户名：《中华商标》杂志社 开户行：工行北京复外支行 帐号：0200048509200529372

2026年《中华商标》订阅回执单

单位全称		收件人	
单位详细地址		邮编	
联系电话		手机	
纳税人识别号		接收电子发票邮箱	
订阅价格	平邮：25元/期；挂号：28元/期		
订阅费用总计	万 仟 佰 拾 圆		

广告宣传

封面	75000元/期	封三	45000元/期	彩色单页	20000元/期	诚信代理	30000元/年
封二	50000元/期	封底	60000元/期	彩色双页	36000元/期	目录刊花	60000元/年
扉页	40000元/期	页码广告	90000元/年	黑白单页	10000元/期	内插刊花	2200元/期

详情
咨询电话

010-
68031255

联系人：李晓娟
电话：010-68031255
邮箱：zhsb68036092@cta.org.cn



中华 商标



扫一扫
打开微信小店



扫描二维码
在小红书找到我



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

邮发代号: 82-49
定 价: 25.00元

