



HANGSOMEINTELLECTUALPROPERTYCO.LTD.

专利，商标，工业设计注册和版权保护
国际知识产权注册及执行
技术转移及商业化
知识产权战略与管理

第五百二十四期周报

2023.01.29-2023.02.04

网址: <http://www.hangsome.com>

上海市徐汇区凯旋路3131号明申中心大厦1906室

邮编: 200030

电话: +86-(0)21-54832226/33562768

传真: +86-(0)21-33562779

邮箱: hangsome@hangsome.com

总目录

● 每周资讯

- 1.1 【特有装潢】擅自仿冒迪卡侬门店装潢 法院一审判令被告赔偿近三百万元并刊登声明
- 1.2 【专利】浅谈美国专利的无效途径
- 1.3 【专利】“黑马”与“程序员”组合非固有词汇，擅将其设为搜索关键词构成侵权
- 1.4 【专利】罚款 3 万！因代理“中华”“中南海”等涉嫌重大政治不良影响的商标
- 1.5 【专利】广东高院发布知识产权刑事典型案例
- 1.6 【专利】结合案例浅谈现有技术
- 1.7 【新闻】中欧加强地理标志合作 双方累计实现 244 个产品互认互保

● 热点专题

- 【知识产权】李克强：保护知识产权就是保护创新、保护第一生产力

每周资讯

【特有装潢】擅自仿冒迪卡侬门店装潢 法院一审判令被告赔偿近三百万元并刊登声明

近日，石景山区法院审结了原告戴卡特隆、迪卡侬（上海）体育用品有限公司（简称上海迪卡侬公司）诉被告国内某知名户外运动品牌公司及其北京公司擅自使用与他人有一定影响的商品名称、包装、装潢等相同或者近似的标识纠纷一案。法院一审判决认定二被告均实施了仿冒原告迪卡侬品牌门店装潢的不正当竞争行为。综上，判令二被告立即停止涉案仿冒不正当竞争行为，被告国内某知名户外运动品牌公司赔偿原告戴卡特隆、上海迪卡侬公司经济损失及合理支出共计 294 万元，被告北京公司对其中 350 000 元承担连带赔偿责任，并判令二被告在《中国知识产权报》连续四周刊登声明，消除因涉案不正当竞争行为对原告戴卡特隆、迪卡侬（上海）体育用品有限公司造成的影响。



原告戴卡特隆、上海迪卡侬公司**起诉称**，原告戴卡特隆是一家制造、销售体育用品的跨国公司，在全球二十多个国家和地区开展业务。原告于 2003

年正式进入中国市场，截止 2021 年 5 月，原告在中国共有 280 家迪卡侬门店。原告进行了大量的投入来对其迪卡侬门店的布局、装修、标识、道具等装潢元素和风格进行独立设计，并推广使用在各迪卡侬门店内，已形成鲜明而统一的迪卡侬门店营业形象。经过长期的经营、各大媒体的新闻报道以及原告的广告宣传，迪卡侬门店已在中国消费者心中享有相当高的声誉和知名度，并且其门店的装潢元素已经与原告产生特定联系，可以起到识别服务来源的作用。原告发现二被告共同开设营业形象与迪卡侬门店近似的被告门店，极易使消费者发生混淆，给原告合法权益造成了重大损害。二被告的上述行为构成不正当竞争。

国内某知名户外运动品牌公司及其北京公司**共同答辩称**，消费者不是冲着装潢来购物，被告门店整体形象与原告门店不近似，不会引起混淆或误认；原告的比对基础和比对方法是错误的；原告主张的装潢元素缺乏特有性和显著性，没有统一在使用，不具有一定影响，非原告特有也未与其建立唯一对应联系；被告商标曾于 2015 年 6 月被认定为驰名商标，迪卡侬至今没有，被告没有必要去攀附迪卡侬商誉。



石景山法院查明，2003 年迪卡侬进入中国市场，截至 2021 年 8 月已在全国 100 个城市开设有 261 家迪卡侬门店，曾获得 2017、2018 年中国连锁百强等多项荣誉。

石景山法院经审理后认为，受反不正当竞争法保护的“装潢”需具备以下要件：一是该装潢应当具有独特风格，即具有一定的显著性；二是该装潢经由经营者在先持续使用及宣传推广，为消费者所知悉，具有一定影响力；三是由于该店面装潢同时具备显著性及影响力，从而使该装潢与其经营者之间形成了稳定的对应关系。具体到本案，二原告主张其权利基础应为“店面整体装修装饰风格”及7大类共22个店面装潢元素形成的整体视觉效果。根据在案的门店照片、网友评论可证实迪卡侬门店装潢整体上呈现出厂房式装修以及商品分类及价格指示均十分醒目的极简工业风格，具有显著性。迪卡侬门店装潢经过二原告在先大规模持续的使用并伴随品牌推广，已然为消费者所知悉，具有一定影响力。由于迪卡侬店面装潢同时具备显著性及一定的影响力，消费者已形成了较为统一的认知，从而使该门店装潢与迪卡侬品牌及其经营者之间形成了稳定的对应关系。因此，二原告主张的迪卡侬门店装潢属于反不正当竞争法意义上应当予以保护的装潢，其具有提起本案诉讼的权利基础。

原告（左）与被告店面装修、装饰风格比对



原告（左）与被告门店货架通道中的白色指示牌比对



原告（左）与被告门店包含产品描述的长条形价格牌比对



原告（左）与被告门店尺码牌比对



双方当事人经营的商品均以户外运动商品为主，明显具有竞争关系。本案最为关键的争议即在于双方经营的店铺装潢是否近似的问题。对此二原告提交了表述较为详细且带有双方门店图片的比对表。该比对表中的照片均来自于原告公证取证及时间戳取证，其中许多照片系普通消费者到双方门店消费时拍摄并上传至第三方平台，因此原告比对时使用的照片是真实可信的。二原告将双方门店的整体装修风格及具体装潢元素进行了一一对比。即使被告方涉案的每个店铺不具备所有的装潢元素，但只要整体风格及一定数量的装潢细节近似即不影响原告比对方法的合理性，因此二原告在本案中采取的比对方法是准确可信的。该比对表呈现出双方门店的整体店面装修风格、具体装潢元素的细节特征、主要色彩及其搭配、图文布局的方式、甚至多种海报、价格牌放置、排列的方式及位置，均高度近似，因此众多消费者才会在明知进入的是被告门店且被告品牌亦具有相当知名度的情况下仍感觉“风格类似迪卡侬”“以为去了迪卡侬，因为风格真的很像”“有点学了迪卡侬”，这也足以说明两者的近似程度。虽然原被告店铺品牌及其门头均不相同或近似，但这种“似曾相识”的感觉仍可能导致消费者产生混淆误认，认为原被告双方存在某种联系或者是商业合作关系。二被告共同实施了涉案行为，依法应当承担停止侵权、消除影响、赔偿损失的民事责任。



针对被告方的相关抗辩主张，该判决强调反不正当竞争法保护创新的同时并不禁止经营者彼此间有益的学习与借鉴，甚至是一定程度上的模仿，但如果超出了合理的边界，将已具有稳定指向性且具有商业价值的包括包装、装潢等在内的标识整体及其具体元素均一一仿效，不当利用他人经营成果进行牟利的行为，显然违反了诚实信用原则和公认的商业道德，构成不正当竞争。

目前，该案被告已提出上诉。

1.2 【专利】

所谓专利无效，是指对于已经授予专利权的专利，通过各国家地区规定的途径，认定其不符合授权条件的地方，而取消该专利某些或全部权要的授权。专利无效是企业竞争中常用的手段。因而如何在美国完成专利无效，也是很多出海企业关心的问题。

下面我们将对美国专利无效有关的情况做简单介绍，希望对大家有所帮助。另外，由于实务中的应用差异，在专利无效的司法途径和行政途径中，本篇文章会侧重于行政途径。

司法机构-美国法院

由于美国专利法属于联邦法，规定于《美国法典》（United States Code, USC）第 35 篇之中，因此专利诉讼案件严格来说只有联邦法院具有管辖权。美国的普通法体系依赖司法判例。因此，联邦法院的判决在美国专利法和诉讼中也发挥着至关重要的作用，通过解释宪法和联邦法规，在某些情况下，这些判决还可以创造法律。

专利无效既可以是侵权诉讼的一部分，也可以是独立的无效诉讼，也是在联邦法院完成的。

专利案件（也包括专利无效诉讼）的初审在美国联邦法院系统中的地区法院（U. S. District Court）进行。当事人对判决结果存有异议的可上诉至联邦巡回上诉法院（United States Court of Appeals for the Federal Circuit, CAFC，自 1982 年以来对专利上诉拥有专属管辖权）；最高法院（U. S. Supreme Court）则为专利诉讼的最终上诉法院。简言之，在专利案例中，法院的顺序大致如下：

联邦地区法院 → 联邦巡回上诉法院（CAFC） → 美国最高法院

（如果对美国专利诉讼法院系统感兴趣可以点击我们的公众号文章[浅谈美国法院系统（下篇） - 专利诉讼法院了解更多。](#)）

2

司法途径

在出现以下两种情况时，联邦地区法院会对专利权是否有效进行判断：

一是专利侵权诉讼中，被诉侵权人针对原告的专利提起专利无效抗辩或者提起专利无效的反诉。在专利侵权诉讼中，提起专利无效抗辩的被诉侵权人负有证明专利权无效的举证责任。联邦地区法院首先需要根据被诉侵权人提交的举证材料对专利的有效性进行判断，之后再行进行专利侵权案件的审理。

二是直接提起确认专利无效的宣告判决诉讼（Declaratory Judgment Action）。一般情况下，和专利无效具有利害关系的人可以提起此种诉讼，如受到专利权人的侵权诉讼威胁的人可以提起该诉讼，同时提起该诉讼的原告需要提供证据来证明涉案专利无效。

3

司法途径的特点

直接向联邦地区法院提出专利无效请求的方法没有时间限制、没有理由限制，也没有证据形式限制。但其最大的弊端在于往往由于繁琐的证据发现程序而导致费用非常高昂；另外，由于诉讼程序冗长，也会导致无效审查费时耗力，尤其是诉讼中使用陪审团判定可专利性问题时，由于那些由普通公众而非专业技术人员组成的陪审团对于专利无效中涉及技术问题经常一筹莫展，往往更加拖延了案件进程。

基于所述情况，在专利诉讼中，很多时候被诉侵权方会选择先通过行政程序来无效对方专利，而诉讼法院往往也会愿意暂停诉讼进程来等无效程序的结果；因此在实务中，往往通过行政途径的无效程序更为常见，我们这里也在以下给出相应的介绍。

行政途径

1

美国行政机构-美国专利商标局 (USPTO)^[1] 和美国专利审查与上诉委员会 (PTAB)^[2]

自 2011 年 9 月通过的《美国发明法案》（America Invents Act，简称“AIA”）实施以来^[3]，USPTO 下设美国专利审查与上诉委员会（Patent Trial and Appeal Board，PTAB），由其审理当事人提起的专利无效和申诉请求。

PTAB 由法定成员和行政专利法官（administrative patent judges，APJ）组成。法定成员包括美国专利商标局局长、美国专利商标局副局长、专利专员和商标专员。行政专利法官（APJ）则是由商务部长与美国专利商标局局长协商任命。法规要求行政专利法官是“具有法律知识和科学能力的人”。因此，除了法律学位和法律领域的经验外，每位 APJ 都必须具有技术背景。许多 APJ 除了拥有丰富的法律经验外，还拥有杰出的工程或科学事业。

2

行政途径中的无效程序

通常来说，通过上述专利行政机构挑战专利权效力有以下几种方式：单方再审查程序（Ex Parte Reexamination，EPR）、授权后复审程序（Post-Grant Review，PGR）和多方复审程序（Inter Partes Review，IPR）^[4]。

2.1 单方再审查程序

(Ex Parte Reexamination, EPR)

第一，请求时间与费用

任何个人、公司及政府单位都可以针对已经公告的授权专利向美国专利商标局提出基于 EPR 的专利无效请求，且需要缴纳相关的再审查费用^[6]（在一些基本条件满足的情况下为\$6,300/大实体）。

第二，请求文件与请求流程

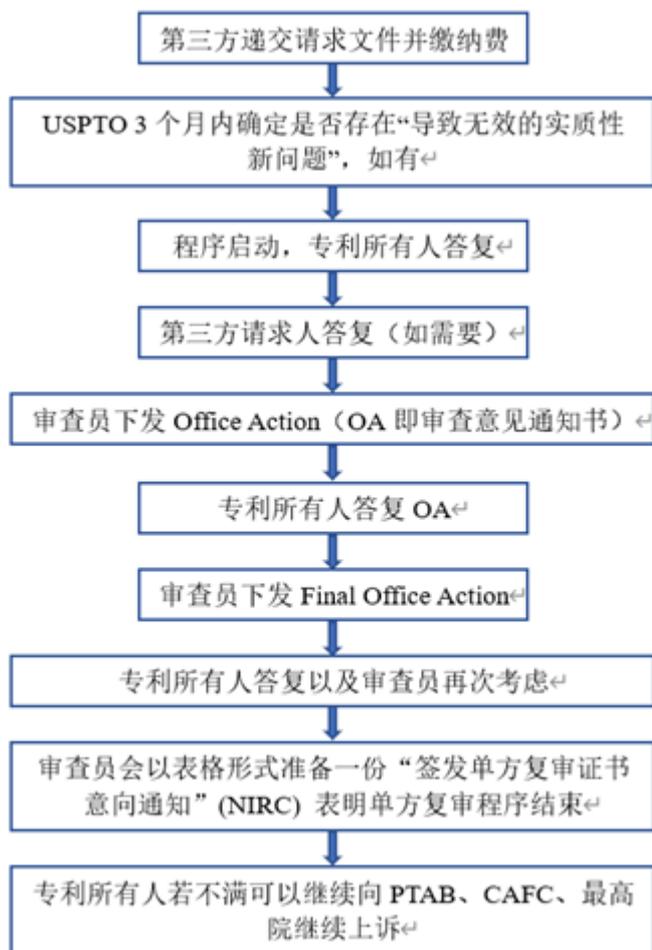
EPR 的请求文件主要包括意见陈述书、请求复审的权利要求、涉及的材料文献等^[6]。在 EPR 请求后的 3 个月内，审查员需要确定是否存在“导致无效的实质性新问题”（a substantial new question of patentability），有关部门可以据此决定是否启动专利复审。

启动 EPR 调查程序后，美国专利商标局会给专利权人不少于 2 个月的答复期限，专利权人可以进行说明或修改。当专利权人进行答复后，第三方请求人可以就其反馈意见再次进行回复。在审查的全过程中，均允许专利权人提出修正或添加新的权利要求，来回应任何对其不利的主张。但是需注意，专利权人不得主张扩大专利的保护范围^[7]。关于权要是否会被无效，最后由 USPTO 做出决定。

第三，当事人上诉

如果对审查员在单方复审程序中驳回权利要求的决定不满，那么专利权人可以在规定时间内向 PTAB 提交上诉通知，要求重审审查员的驳回决定（请求人不得上诉，也不得参与专利权人的上诉）。如果专利权人对 PTAB 的裁决依旧不满，可以继续向联邦巡回上诉法院（CAFC）甚至美国最高法院上诉^[8]。

简单的流程概述：



其实简单来看，EPR 就是由第三方启动一个重新对已授权的专利权要进行再次审查的程序。第三方需要在程序开启时给出足够的证据；一旦审查员认为证据充足，开启了 EPR 程序，第三方就不再进一步参与（这就是为什么这是“单方”复审），接下来就是一个几乎是常规的专利申请审查过程。在此程序中，专利被无效就和申请失败很相似。

2.2 授权后复审程序

(Post-Grant Review, PGR) ^[9]

授权后复审是由 PTAB 进行的一项专利无效审判程序。

第一，请求时间

第三方（非专利权人）在专利授权或者再颁发专利的颁发后 9 个月内提交请求。

第二，请求文件、费用、与请求流程

授权后复审中的请求人可以提起的无效宣告理由规定在修改后的第 282 条 (b) (2) (3)，具体为：第 101 条关于保护对象的规定，第 102 条所要求的新颖性，第 103 条的非显而易见性，第 112 条的记载要件。

请求人需要递交请求书（指明涉及的当事方、受到质疑的权要和证据）、所需费用（权利要求在 20 项以内的请求费为 2 万美元，此后每项加收 475 美元）、涉及的现有技术的副本等其他需要的信息。书面提交的请求书不得超过 1.87 万字^[10]。

专利权人有权在收到通知起的 3 个月内，针对专利无效请求人提交的请求书予以初步答复（Preliminary Response）。专利权人可以通过主张现有技术不是公开出版物、请求人说理不充分或证据不足等理由，建议 PTAB 不启动双方复审。专利权人初步答复后，PTAB 应当在 3 个月内决定是否启动专利无效调查，且 PTAB 的决定当事人无权上诉。

如果 PTAB 决定启动 PGR 程序，那么：专利权人可以在 3 个月内提交证据和答复，也可以对权利要求进行修改，如取消受争议的权要或者为受争议的权要提出替代权要，但是不得扩大专利权利要求的范围或引入新内容。与此同时，PTAB 会为对请求人提供至少 1 次在规定的期限内提交书面意见的机会。从启动程序开始至审理结束为止，时间一般不超过 12 个月。如果有合适的理由，则可延长半年，但不超过 18 个月。最终 PTAB 会就请求人质疑的权要的可专利性做出最终书面决定。

第三，禁反言原则

PGR 程序还规定了禁反言原则，即在 PGR 程序中提出的请求专利无效的理由和证据，在民事诉讼中不得以相同的理由和证据请求法院审查专利权的有效性。

2.3 多方复审程序

(Inter Partes Review, IPR) ^[11]

多方复审也是由 PTAB 进行的一项专利无效审判程序。

第一，请求时间

第三方（非专利权人）在以下任一时间之后提交请求：(1) 专利授权或者再颁发专利的颁发后 9 个月；(2) 如果启动了授权后复审程序 (Post-Grant Review, PGR)，则为该程序的结束日期。

第二，请求文件、费用、与请求流程

多方复审中的请求人可请求在现有技术的基础上取消专利权要的可专利性，即 IPR 程序提出无效的理由为：基于第 102 条所要求的新颖性，第 103 条的非显而易见性。

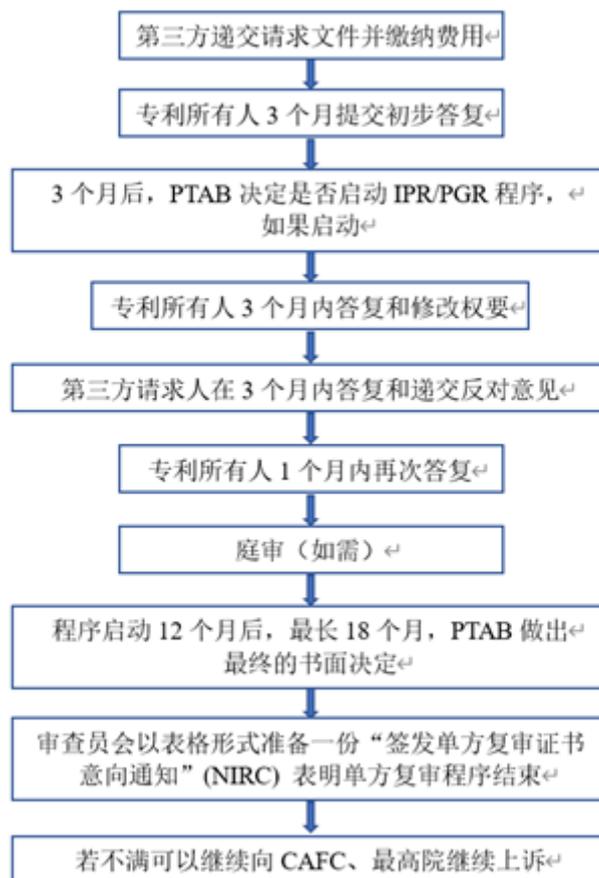
请求人需要递交请求书（指明涉及的当事方、受到质疑的权要和证据）、所需费用（权利要求在 20 项内的请求费为 1.9 万美元，此后每项加收 375 美元）、涉及的现有技术的副本等其他信息。书面提交的请求书不得超过 1.4 万字^[12]。

专利权人在 3 个月内予以初步答复，然后 PTAB 应当在 3 个月内决定是否启动专利无效调查。如果 PTAB 决定启动 IPR 程序，那么：专利权人可以在 3 个月内提交证据和答复，也可以对权利要求进行修改。与此同时，PTAB 会为对请求人提供至少 1 次在规定的期限内提交书面意见的机会。从启动程序开始至审理结束为止，时间一般不超过 12 个月，最多可延长半年，不超过 18 个月。最终 PTAB 会做出最终书面决定。

第三，禁反言原则。

与 PGR 一样，IPR 程序也规定了禁反言原则。

我们可以看出 IPR 和 PGR 的流程是比较接近的，大致可以参考以下流程图：



为方便大家理解，我们再把三种行政途径做一个对比：

	单方再审 (EPR)	授权后复审 (PGR)	多方复审 (IPR)
请求时间	任何时间	专利授权或再颁发后9个月内	专利授权或再颁发后9个月后，或者PGR程序结束后
请求人	任何人（含专利权人），无需表明利害关系，可匿名提出	非专利权人； 且之前没有提起过质疑专利权利要求有效性的民事诉讼；需表明利害关系，不可匿名提出	非专利权人； 且之前没有提起过质疑专利权利要求有效性的民事诉讼； 且超过1年未收到指控专利侵权的投诉（合并诉讼除外）；需表明利害关系，不可匿名提出
无效理由	第102条所要求的新颖性，第103条的非显而易见性。	第101条关于保护对象的规定，第102条所要求的新颖性，第103条的非显而易见性，第112条的记载要件。	第102条所要求的新颖性，第103条的非显而易见性。
受理标准	是否存在“导致无效的实质性新问题”	有可能至少无效一个权利要求	在至少一个权利要求争论中，请求人有合理证据优势
审理时长	平均两年	一年，最长一年半	一年，最长一年半
禁反言	否	是	是
是否可上诉	专利权人可上诉，请求人不可上诉	均可上诉	均可上诉
主要官费	\$6,300/大实体（有一些条件需满足的情况下）	请求费\$20,000美元（20项权利要求以内）；立案后程序费用27,500美元（20项权利要求以内）	请求费\$19,000美元（20项权利要求以内）；立案后程序费用\$22,500美元（20项权利要求以内）

三种行政途径的递交数量

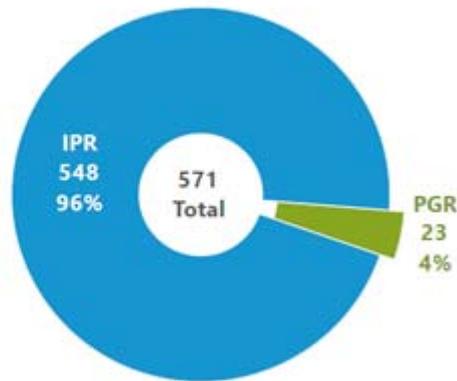
如下为 1981-2020 ERP 递交数量，可以看出，近几年 EPR 的数量一般都是 200 件/年左右^[13]。

3. Annual Ex Parte Reexam Filings

Fiscal Yr.	No	Fiscal Yr.	No	Fiscal Yr.	No	Fiscal Yr.	No	Fiscal Yr.	No
1981	78 (3 mos.)	1989	242	1997	380	2005	520	2013	305
1982	187	1990	297	1998	348	2006	473	2014	355
1983	186	1991	309	1999	391	2007	600	2015	244
1984	189	1992	390	2000	312	2008	690	2016	222
1985	230	1993	359	2001	295	2009	603	2017	191
1986	232	1994	379	2002	272	2010	697	2018	187
1987	240	1995	395	2003	394	2011	734	2019	163
1988	269	1996	413	2004	436	2012	780	2020	198

2021-10-01 至 2022-02-28，PGR 请求递交量为 23，IPR 递交量为 548。

Petitions filed by trial type (FY22 through February: Oct. 1, 2021 to Feb. 28, 2022)



Trial types include Inter Partes Review (IPR) and Post Grant Review (PGR).

概括来说，EPR 可匿名提交，无禁反言，费用低，但是 EPR 的单方性体现在：专利权人参与整个再审程序，而请求人参与程度有限，仅限于提出请求，并对专利权人的答辩进行回应，此后无法再介入再审程序。同时，请求人不能就再审结果提起上诉，而专利权人可以上诉。

PGR 和 IPR 则费用相对高些，但是两者程序基本相同，请求人可以较大限度的参与程序，整个程序时长也相对短些。PGR 和 IPR 也在请求时间、请求人、立案标准等地方有些差异。主要在于 PGR 对于请求时间有比较严格的限制（授权后 9 个月之内），但 IPR 则对可以用来无效目标专利的法律依据有限制（只能是 102/103 涉及的新创性）。

总之，请求人如果有在美国提起专利无效的需求，建议寻求专业律师的协助，以选择最适合的方案。

【王胜楠 摘录】

1.3 【专利】“黑马”与“程序员”组合非固有词汇，擅将其设为搜索关键词构成侵权

江苏传智播客教育科技有限公司与北京千锋互联科技有限公司侵害商标权及不正当竞争纠纷案

裁判要旨

一、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，属侵犯注册商标专用权行为。本案中，传智播客公司作为涉案商标一的被许可使用人和涉案商标二的商标权人，其注册商标权应当依法予以保护。千锋公司在百度搜索、360 搜索中设置搜索关键词“黑马程序员”，并在涉案网站搜索链接的标题和描述中使用“程序黑马员”“黑马培训”字样，可以起到识别服务来源的作用，属于商标性使用。千锋公司使用的“黑马程序员”“程序黑马员”“黑马培训”字样与传智播客公司涉案商标一的“黑马程序员”文字，在文字构成、呼叫、含义等方面相同或相近，已构成相同或近似商标。千锋公司搜索链接的网站内容均为教育培训类内容，其网站所宣传的服务与传智播客公司涉案商标一核定使用的“培训”服务，在服务的内容、目的、对象、方式等方面基本相同，属于同一种服务。千锋公司的行为易使相关公众在搜索“黑马程序员”时，因浏览了搜索链接标题和描述内容而访问千锋公司的网站，从而造成相关公众误认为其访问了与“黑马程序员”相关的网站，进而导致相关公众的混淆误认。因此，千锋公司的被诉行为已经构成商标侵权。

二、注册商标中含有的本商品的通用名称、图形、型号，或者直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点，或者含有的地名，注册商标专用权人无权禁止他人正当使用。本案中，“黑马”“程序员”确为固有词汇，但并非所有的固有词汇作为商标使用就是正当使用。首先，传智播客公司将“黑马”与“程序员”结合使用后，在整体上不是固有词汇，具有一定显著性；其次，结合搜索链接的标题和描述的上下语境，千锋公司并非是将其作为描述服务质量、特点、对象等的正当使用；最后，从千锋公司使用的“程序黑马员”“黑马培训”词语组合方式来看，其使用目的难谓正当。此外，二审法院认为，传智播客公司主张其“黑马程序员”为知名服务名称，作为服务名称的“黑马程序员”与其享有注册商标专用权的涉案商标一“黑马程序员”基本相同。而且，传智播客公司主张千锋公司构成侵害注册商标专用权和不正当竞争的行为系同一行为。如前所述，二审法院已认定千锋公司的被诉行为构成商标侵权行为，在此情况下，不宜再认定千锋公司的同一被诉行为同时还构成不正当竞争行为。至于传智播客公司所主张的二者损害后果不同，可将其作为商标侵权的情节在赔偿数额中予以考虑。

裁判文书摘要

一审案号	(2021)京0108民初3131号
二审案号	(2022)京73民终836号
案由	侵害商标权及不正当竞争纠纷
二审合议庭	审 判 长 赵 玲 审 判 员 刘义军 审 判 员 范米多
法官助理	胡 婧
书记员	王 雪
当事人	上诉人(原审原告):江苏传智播客教育科技股份有限公司,住所地江苏省宿迁市沐阳县迎宾大道东首软件产业园A栋大厦803室。 法定代表人:黎活明,执行董事。 委托诉讼代理人:缪琳,北京国标律师事务所律师。 委托诉讼代理人:梁玉婷,北京国标律师事务所律师。
	上诉人(原审被告):北京千锋互联科技有限公司,住所地北京市海淀区宝盛北里西区28楼四层。 法定代表人:潘松彪,经理。 委托诉讼代理人:郑龙滨,北京超成律师事务所律师。
一审裁判结果	一、本判决生效之日起十日内,千锋公司赔偿原告传智播客公司经济损失5万元及合理开支13 051元; 二、驳回传智播客公司的其他诉讼请求。
二审裁判结果	驳回上诉,维持原判。
二审裁判时间	二〇二二年十一月二十五日
涉案法条	《中华人民共和国商标法》第五十七条第(一)项、第(二)项,第六十三条第三款,《中华人民共和国反不正当竞争法》第六条第(一)项,第十七条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百七十条第一款第(一)项

裁判文书

传智播客公司上诉请求:请求撤销一审判决,将本案发回重审或改判千锋公司在官网(www.mobiletrain.org)、新浪网、搜狐网、百度网首页显著位置以及中国法院报、中国青年报、法制日报首页显著位置发表消除影响声明持续120日予以消除影响,并依法改判千锋公司赔偿传智播客公司各项经济损失20万元。

事实和理由:一、一审判决遗漏当事人,违反法定程序且未查明事实。一审法院在审理中为查明事实,调取了百度搜索引擎关于千锋公司使用“黑马程序员”作为百度搜索关键词的后台记录,但百度网讯科技有限公司(简称百度公司)出具的《情况说明函》并未包括本案的全部情况,且百度公司作为发布单位,对于实施推荐涉案关键词的行为,应与千锋公司构成共同侵权。在上述情形下,一审法院未同意传智播客公司将百度公司列为共同被告的请求,存在程序错误。二、一审判决未支持传智播客公司关于消除影响的

诉讼请求，属于适用法律错误。一审法院已认定千锋公司使用涉案关键词参与竞价排名的行为侵犯了传智播客公司的注册商标专用权，且属于不正当竞争行为，对传智播客公司多年积累的知名度和不断扩大的影响力造成不良影响，如不消除影响，不能对此类恶意侵权的行为给予惩戒和打击，不利于企业的公平竞争。三、一审法院判决赔偿金额过低。一审法院以百度公司提供的《情况说明函》作为判赔依据属于适用法律错误。千锋公司于 2016 年就在未授权的情况下使用“黑马程序员”作为关键词参与竞价排名，获取巨大利益，经传智播客公司发告知函局部改正，侵权性质恶劣，一审法院判决赔偿的数额不足以弥补传智播客公司的经济损失，应适用惩罚性赔偿。

千锋公司辩称：千锋公司收到一审法院相关文书后立即停止相关操作，且一审判决已经认定了停止时间。请求法院驳回传智播客公司的全部上诉请求。

千锋公司上诉请求：1. 撤销一审判决第一项，依法改判千锋公司不侵权且不承担任何法律责任。2. 本案诉讼费用由传智播客公司承担。

事实和理由：一、本案显示的搜索结果是搜索引擎自然匹配的结果。搜索引擎的结果展现取决于相关性、质量度、点击价格设置等因素，设置关键词并不必然导致搜索结果的出现。二、千锋公司属于合理使用，并非商标性使用。“黑马”“培训”“程序员”都是通用词汇，有其本来的含义，千锋公司对涉案关键词的使用属于合理使用。三、涉案关键词的搜索结果与传智播客公司的商标不构成近似商标，不会产生混淆误认。传智播客公司的“黑马程序员”商标并非臆造词，有极强的固有含义，显著性不强，该词不能被个别主体所垄断。涉案关键词的搜索结果与传智播客公司的涉案商标在文字构成、读音等方面均有区别，不构成近似商标，千锋公司网页中也不存在任何与传智播客公司商标相关的内容，相关公众能够有效识别，不会产生混淆误认。综上，千锋公司不构成商标侵权或不正当竞争。

传智播客公司辩称：搜索结果不是自然搜索排名结果，千锋公司在标题描述部分使用了“黑马程序”等近似字样。千锋公司后台设置的是“黑马程序员”或“黑马培训”。请求法院驳回千锋公司的全部上诉请求。

传智公司向一审法院起诉请求：1. 千锋公司立即停止涉案侵害商标权及不正当竞争行为；2. 千锋公司在其官网（www.mobiletrain.org）、新浪网（www.sina.com.cn）、搜狐网（www.sohu.com）、百度网（www.baidu.com）首页显著位置及《中国法院报》《中国青年报》《法制日报》首页显著位置上发布声明，为其消除影响，刊登时间需持续 120 日；3. 千锋公司赔偿其经济损失和合理开支共计 300 万元，包括经济损失 290 万元，合理开支 10 万元（其中 3051 元公证费，剩余为律师费）。

一审法院认定事实

一、与涉案商标相关的事实

黑马程序员

 知产宝

（第 13918981 号“黑马程序员”文字商标，来源：知产宝商标数据库）

第 13918981 号“黑马程序员”文字商标（简称涉案商标一）的注册人为北京传智博客教育科技有限公司（简称北京传智公司），核定服务项目为 41 类，包括学校（教育）、培训、安排和组织培训班等，注册有效期自 2015 年 12 月 7 日至 2025 年 12 月 6 日。北京传智公司于 2020 年 5 月 1 日出具《声明》，确认传智播客公司为涉案商标一的被许可人，可以单独就侵害该商标的行为进行维权，北京传智公司不再参与本案诉讼。

黑马程序员

 知产宝

（第 18856400 号“黑马程序员”文字商标，来源：知产宝商标数据库）

第 18856400 号“黑马程序员”文字商标（下称涉案商标二）的注册人为传智播客公司，核定服务项目为 35 类，包括广告、计算机网络上的在线广告、广告宣传、市场营销等，注册有效期自 2018 年 2 月 21 日至 2028 年 2 月 20 日。

为证明其在 IT 教育培训领域具有较高的知名度及市场占有率，传智播客公司提交：1. 部分荣誉证书或奖杯，显示传智播客品牌获包括腾讯网所颁发的“公信力教育品牌”、百度教育 2017 年度盛典颁发的“2017 年度知名 IT 教育品牌”、新浪网及新浪网教育频道所颁发的“2017 中国品牌实力教育集团”“2018 年度·影响力教育集团”等在内的荣誉；黑马程序员获得 B 站百万粉丝达成奖；中国大学出版社协会、中国铁道出版社、中国电子教育学会颁发的证书分别显示“传智播客编著的《Java 基础入门图书》荣获第四届中国大学出版社图书奖优秀畅销书二等奖”，“传智播客高教产品研发部编著的《网页设计与制作（HTML+CSS）》荣获中国铁道出版社优秀双效出版物奖”，“《Android 项目实战——手机安全卫士》，主编传智播客高教产品研发部，荣获中国电子教育学会 2017 年全国电子信息类优

秀教材评选二等奖”；清华大学出版社颁发的证书显示“黑马程序员编著的《MySQL 数据库入门（配光盘）》《MySQL 数据库原理、设计与应用》《Linux 系统管理与自动化运维》《Linux 编程基础》《Java Web 程序开发入门》《Hadoop 大数据技术原理与应用（大数据技术与应用丛书）》被评为清华大学出版社 2020 年度畅销图书”等。2. 部分网页截图，显示内容包括头条号图文内容营销价值排行榜数码科技 TOP50(2019. 12. 1-12. 31)榜单中“黑马程序员”排名第 13，知乎 2019 年第 1 期领域先锋榜中“黑马程序员”排名第 3。

千锋公司对上述证据的形式真实性及传智播客公司享有涉案商标专用权均无异议，但不认可知名度证据的证明目的，认为相关荣誉证书或奖杯并非权威机构颁发，且多与“传智播客”相关，不能证明“黑马程序员”商标及品牌的知名度。

二、与被诉行为相关的事实

本案中，传智播客公司主张，千锋公司在百度搜索、360 搜索中将“黑马程序员”添加为其官网的关键词进行商业推广，导致在上述百度搜索、360 搜索中搜索涉案关键词后，搜索结果中出现多条千锋公司官网（www.mobiletrain.org，简称涉案网站）的推广链接，链接标题及描述中出现的“程序黑马员”或“黑马培训”字样与涉案商标近似，易导致用户混淆，违反了《中华人民共和国商标法》（简称商标法）第五十七条第二项，侵害了其就涉案商标所享有的专用权；同时，“黑马程序员”属于其所经营的具有较高知名度的培训品牌名称，前述行为亦违反了《中华人民共和国反不正当竞争法》第六条第一项和第四项，构成不正当竞争。

传智播客公司为此提交的（2020）京海诚内经证字第 11771 号公证书、（2021）京方圆内经证字第 656 号公证书载明：2020 年 9 月 28 日，在公证员监督下使用公证处计算机进入百度网，搜索涉案关键词后，搜索结果第 1 页第 3 位、第 9 页第 1 位为涉案网站推广链接，链接标题为“黑马培训_中国高端 IT 人才指定培训机构_官方首页”，链接描述出现“黑马培训”字样；搜索结果第 2 页第 2 位、第 3 页第 4 位、第 4 页第 4 位、第 5 页第 4 位、第 6 页第 4 位、第 7 页第 4 位、第 8 页第 4 位、第 10 页第 4 位亦为涉案网站推广链接，链接标题为“程序黑马员-中国数万程序员的选择-千锋官方首页”，链接描述多次出现“程序黑马员”字样。进入 360 搜索网站中搜索涉案关键词，搜索结果第 1 页第 1 位、第 2 页第 1 位及最后一位为涉案网站推广链接，链接标题为“黑马培训-中国互联网研发培训机构-官方首页”，链接描述中出现“黑马培训”字样。点击上述链接标题，进入涉案网站，未出现“黑马程序员”“黑马培训”“程序黑马员”或其他相关字样。

2021 年 1 月 18 日，在公证员监督下使用公证处计算机进入百度网，搜索涉案关键词，搜索结果第 1 页第 2 位为涉案网站推广链接，链接标题为“千锋黑马程序培训-中国数万程序员的选择-首页”，链接描述中出现“千锋黑马培训”字样，点击链接标题进入涉案网站，涉案网站底部显示有千锋公司北京总部及深圳、上海、广州、郑州、大连、武汉、成都、西安、杭州、青岛、重庆、长沙、哈尔滨、南京、太原、沈阳、合肥等地分部的地址、咨询电话及开设课程的相关信息；网站内专业顾问对话框显示“您好，欢迎您来到千锋教育！千锋全国 18 城 22 小区……”。进入 360

搜索网中搜索涉案关键词，搜索结果中出现涉案网站推广链接，链接标题及描述内容同 2020 年 9 月 28 日取证结果。

ICP/IP 地址/域名信息备案管理系统查询结果显示，涉案网站的域名为“mobiletrain.org”，主办单位为千锋公司。本案审理过程中，一审法院依据传智播客公司的申请，向百度公司调查千锋公司在百度网对涉案网站进行付费推广的相关情况，根据百度公司 2021 年 11 月 30 日出具的《情况说明函》，千锋公司开设有一个百度推广帐号，该推广帐号设置的初始域名为 mobiletrain.org，在 2019 年 10 月 26 日自行添加了涉案关键词，并于 2021 年 1 月 28 日自行暂停使用涉案关键词。百度公司另称其后台仅能保存两年内的关键词消费记录，故可确认千锋公司自 2019 年 11 月 30 日至 2021 年 1 月 28 日因涉案关键词产生的网站点击次数为 28 次，产生的推广消费金额为 477.34 元，在 2021 年 1 月 28 日后至该说明函出具之日，涉案关键词再无相关点击、推广消费记录。

庭审中，双方均称自身主营线下 IT 教育培训业务；千锋公司认可涉案网站系其运营并添加了涉案关键词进行推广，亦认可百度公司所确认的涉案关键词使用期间以及相应的网站点击次数、推广消费记录。传智播客公司对百度公司出具的《情况说明函》的形式真实性不持异议，但不认可内容真实性，认为百度公司所述内容未完整体现涉案关键词的使用情况，亦未说明出现取证结果中“黑马培训”“程序黑马员”相关内容的原因，且说明函未附百度后台系统截图，证明力不足，但其未就前述主张提交相应证据。

关于被诉行为持续时间，传智公司主张被诉行为开始于 2018 年 9 月，并确认于 2021 年 7 月 7 日停止，但未就行为开始于 2018 年 9 月提交相应证据。

三、与千锋公司主要答辩意见有关的事实

第一，千锋公司称在第 41 类、35 类服务上注册有商标，无需也没有必要借助涉案商标知名度进行宣传。为此提交：1. 第 9421944 号“千锋互联”、第 15371469 号“千锋”、第 23118586 号“千锋教育”商标注册证，显示商标核定服务类别均为第 41 类，包括教育、培训、就业指导（教育或培训顾问）等；2. 第 28245067 号“千锋教育”、第 31416079 号“千锋”商标注册证，显示商标核定服务类别均为 35 类，包括广告宣传、计算机网络上的在线广告等。上述商标的注册人均均为千锋公司。

第二，千锋公司称“黑马”在现代汉语语境中广泛用于比喻在各种活动中实力出乎意料的竞争者或优胜者，涉案商标显著性较弱；且千锋公司虽然设置了涉案关键词，但相应使用行为属于描述性使用而非商标性使用，网站内也没有任何与涉案商标相关的字样，相关公众不会产生混淆误认，其行为不构成侵害商标权或不正当竞争。为此提交：1. 百度百科网站（baike.baidu.com）中“黑马”词条的打印件，显示“黑马”在汉语中喻指潜心努力、不畏强手而一举成名的后起之秀，或在某一领域独树一帜的人，在《现代汉语词典》的注释是“比喻实力难测的竞争者或出人意料的优胜者”；2. 百度汉语网站（hanyu.baidu.com）中“黑马”一词释义的打印件，显示该词汇的基本释义之一为“原来不引人注目，而在比赛中一举夺得冠军的马”；3. 海词汉语网（hanyu.dict.cn）中“黑马”一词释义的相关内容打印件，显示在现代汉语中“黑马”指赛马中实力和获胜的机会

不太清楚的马，比喻竞赛或竞选中的意外获胜者；4. 百度网、360 搜索网站中检索“黑马”“黑马培训”一词的搜索结果打印件，显示有多个与涉案关键词，以及传智播客公司、千锋公司无关的搜索结果。

除与“黑马”相关的搜索结果无法确认形式真实性外，传智播客公司对其他证据的形式真实性均无异议，但均不认可关联性与证明目的。

四、其他事实

为证明其为本案所付合理开支，传智播客公司提交了北京市海诚公证处开具的金额为 3051 元的公证费发票一张。传智播客公司另主张本案的律师费支出为 96 949 元，但未就此提交相应证据。

千锋公司认为所主张的赔偿金额不合理，即使被诉侵害商标权及不正当竞争行为成立，千锋公司的线下培训业务因疫情原因受到严重影响，传智播客公司的经济损失赔偿主张亦不应当获得全额支持。为此提交：1. 北京市教育委员会或北京市海淀区教育委员会通知打印件，显示北京市教育委员会分别于 2020 年 1 月 26 日、6 月 12 日以及 2021 年 1 月 20 日发布的题为《北京市大中小幼延期开学，校外培训机构暂停线下培训》《关注！北京市小学一二三年级返校和校外培训机构线下复课暂停》《1 月 23 日起全市中学生不到校 1 月 21 日起幼儿园不提供托管服务》的通知以及北京市海淀区教育委员会 2020 年 6 月 17 日发布的题为《北京市中小学各年级从 6 月 17 日起，一律停止到校上课》的通知；2. 部分媒体报道打印件，显示新京报 2021 年 1 月 22 日发布题为《1 月 23 日起北京暂停所有线下培训 教培机构多措并举应对停课》的新闻报道。

一审法院认为：

一、被诉行为是否侵害传智播客公司的注册商标专用权

传智播客公司经授权享有涉案商标一使用权及维权权利，且获准注册涉案商标二，故有权对侵害两枚涉案商标使用权的行为提起诉讼。本案中，传智播客公司主张，千锋公司在百度搜索、360 搜索中添加涉案关键词并在涉案网站推广链接标题及描述中设置与涉案商标近似的“程序黑马员”或“黑马培训”，易导致用户混淆，违反了商标法第五十七条第二项，侵害了其就涉案商标所享有的专用权。

鉴于添加关键词和设置链接标题和描述性关系密切的行为的不同环节，故应对其一并评价。结合在案证据、百度公司出具的《情况说明函》及千锋公司陈述，可认定千锋公司实际添加的关键词为“黑马程序员”，且在涉案链接标题及描述使用“黑马培训”“程序黑马员”字样，涉案链接直接链接到涉案网站并指向千锋公司所提供培训服务，故被诉行为整体构成商标性使用。涉案商标一核定使用的类别包括第 41 类教育、培训等服务，涉案网站主要提供 IT 教育培训服务，与涉案商标一前述核定使用类别中的“培训”在服务目的、内容、方式、对象等方面一致，构成同一种服务。涉案关键词与涉案商标相同，涉案链接标题和描述中的“黑马培训”“程序黑马员”则与涉案商标构成近似商标。加之前述关于双方均主营线下 IT 教育培训业务，服务内容和对象高度重合，故被诉行为易使搜索涉案关键词的相关公众误认为涉案网站提供的服务由传智播客公司提供或与传智播客公司存在授权、合作等关系，进而导致相关公众的混淆误认，违反了商标法第五十七条第一项、第二项之规定，侵害了传智播客公司对涉案商标一享有的注册商标专用权。

关于涉案商标二，因该商标核定使用的服务类别为广告等，与涉案网站所提供培训服务不构成相同或类似服务，故一审法院对千锋公司侵害涉案商标二专用权的诉讼请求不予支持。

千锋公司虽辩称其自身注册有“千锋”“千锋教育”等相关商标，无需攀附涉案商标知名度，且“黑马”在现代汉语语境中有其固定含义。但千锋公司享有“千锋”“千锋教育”相关商标专用权并不能作为其使用涉案关键词的合理理由，且其并非仅添加“黑马”作为推广关键词，涉案链接及标题中所出现的“黑马培训”“程序黑马员”并非对“黑马”的固有含义进行使用。因此，对于其行为不构成商标性使用的抗辩一审法院不予采纳。

二、被诉行为是否构成不正当竞争

本案中，传智播客公司主张，千锋公司被诉行为同时违反反不正当竞争法第六条第一项、第四项。本案中传智播客公司所提交的证据可证明“黑马程序员”系其具有一定知名度的培训服务名称，故其有权就此提出相应主张，但鉴于损害结果同一，故将在经济损失赔偿上予以一并考虑。因一审法院已适用反不正当竞争法第六条第一项对该行为予以评判，故一审法院对传智播客公司提出该项行为应同时适用反不正当竞争法第六条第四项之主张不再支持。

三、千锋公司应承担的法律责任

传智播客公司要求千锋公司刊登声明为其消除影响，但未举证证明千锋公司实施的被诉行为对其造成何种不良影响，故一审法院对其该项主张不予支持。

对于经济损失的具体数额，因传智播客公司未提交证据证明其因涉案侵害商标权行为所受损失和千锋公司非法获利的数额，一审法院将综合考虑如下因素酌情判定赔偿数额：第一，千锋公司作为同业竞争者，理应知道传智播客公司提供的“黑马程序员”培训服务，其本应对此予以避让，但仍添加该关键词，主观恶意明显；第二，在传智播客公司认可百度公司所出具《情况说明函》形式真实性且无相反证据的前提下，可认定涉案关键词的投放时间至迟开始于2019年10月26日，持续至2021年1月28日，其中2019年11月30日至2021年1月28日产生的相应点击次数总计28次，推广消费共计477.34元，故被诉行为虽持续一定时间，但影响范围有限；第三，在案证据未能证明涉案商标及“黑马程序员”这一商品名称的知名度较高；第四，涉案链接标题中同时有“千锋”字样，一定程度上降低了混淆的可能性；第五，传智播客公司未举证证明被诉行为对其造成严重后果。据此，一审法院依法酌情判定经济损失数额为5万元。关于传智播客公司主张的合理开支中的合理部分，千锋公司应当一并赔偿。

一审裁判结果

综上，一审法院依照商标法第五十七条第一项、第二项，第六十三条第三款，反不正当竞争法第六条第一项，第十七条，以及《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，判决如下：一、本判决生效之日起十日内，千锋公司赔偿原告传智播客公司经济损失5万元及合理开支13051元；二、驳回传智播客公司的其他诉讼请求。

二审法院认定事实

本案二审中，传智播客公司向本院提交2016年8月2日写给百度公司的律师函作为证据，用以证明千锋公司自2016年开始实施侵权行为，主观恶意

较强。千锋公司对该证据真实性、合法性、关联性均不予认可，认为其不属于二审新证据，无法确定律师函内容真实性以及是否发出。

各方当事人对于一审法院查明的事实均无异议，本院对一审法院查明的事实予以确认。

另查，2021年12月24日传智播客公司向一审法院提交追加诉讼当事人申请，以百度公司在出具的《情况说明函》中未作如实陈述、陈述不完全，有认为修改数据、虚假陈述的嫌疑，且其实施的关键词推荐行为构成共同侵权为由，申请追加百度公司为本案共同被告。一审法院对其申请未予准许。

上述事实，有一审卷宗材料及当事人陈述等在案佐证。

二审法院认为

一、一审法院未追加百度公司为共同被告是否构成程序违法

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第七十三条规定：“必须进行诉讼的当事人没有参加诉讼的，人民法院应当依照民事诉讼法第一百三十五条的规定，通知其参加；当事人也可以向人民法院申请追加。人民法院对当事人提出的申请，应当进行审查，申请理由不成立的，裁定驳回；申请理由成立的，书面通知被追加的当事人参加诉讼。”由此可见，法院对于追加当事人的申请应当进行审查。

就本案而言，本案为侵害商标权及不正当竞争纠纷，应有初步证据表明百度公司与千锋公司共同实施侵权行为的情况下，才应当追加其为共同被告。但传智播客公司以百度公司出具的《情况说明函》真实性存疑为由追加百度公司为共同被告，实际上是对证据真实性的质疑，其可以通过举证质证予以解决，显然不属于应当追加为共同被告的事由。而本案亦无初步证据证明百度公司实施了传智播客公司所主张的关键词推荐行为，因此，一审法院对其追加百度公司为共同被告的申请未予准许，并无不当，程序合法。传智播客公司的该上诉主张，缺乏事实依据和法律依据，本院不予支持。

二、千锋公司的行为是否构成商标侵权和不正当竞争行为

商标法第五十七条第（二）项规定，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，属侵犯注册商标专用权行为。

传智播客公司作为涉案商标一的被许可使用人和涉案商标二的商标权人，其注册商标权应当依法予以保护。千锋公司在百度搜索、360搜索中设置搜索关键词“黑马程序员”，并在涉案网站搜索链接的标题和描述中使用“程序黑马员”“黑马培训”字样，使访问者在浏览其标题、描述后对其内容产生兴趣进而点击网站链接，增加千锋公司网站的访问量。千锋公司设置搜索关键词“黑马程序员”，并在搜索链接的标题和描述中使用“程序黑马员”“黑马培训”字样，可以起到识别服务来源的作用，属于商标性使用。千锋公司使用的“黑马程序员”“程序黑马员”“黑马培训”字样与传智播客公司涉案商标一的“黑马程序员”文字，在文字构成、呼叫、含义等方面相同或相近，已构成相同或近似商标。千锋公司搜索链接的网站内容均为教育培训类内容，其网站所宣传的服务与传智播客公司涉案商标一核定使用的“培训”服务，在服务的内容、目的、对象、方式等方面基本相同，属于同一种服务。千锋公司的行为易使相关公众在搜索“黑马程序员”时，因浏览了搜索链接标题和描述内容而访问千锋公司的网站，

从而造成相关公众误认为其访问了与“黑马程序员”相关的网站，进而导致相关公众的混淆误认。因此，千锋公司的被诉行为已经构成商标侵权。一审判决认定千锋公司被诉行为侵害传智播客公司涉案商标一的注册商标专用权，并无不当。

千锋公司称，“黑马”“程序员”“培训”等均为通用词汇，属于合理使用。对此本院认为，商标法第五十九条第一款规定：“注册商标中含有的本商品的通用名称、图形、型号，或者直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点，或者含有的地名，注册商标专用权人无权禁止他人正当使用。”“黑马”“程序员”确为固有词汇，但并非所有的固有词汇作为商标使用就是正当使用。首先，传智播客公司将“黑马”与“程序员”结合使用后，在整体上不是固有词汇，具有一定显著性；其次，结合搜索链接的标题和描述的上下语境，千锋公司并非是将其作为描述服务质量、特点、对象等的正当使用；最后，从千锋公司使用的“程序黑马员”“黑马培训”词语组合方式来看，其使用目的难谓正当。因此，对于千锋公司的该上诉主张，本院不予支持。

此外，传智播客公司主张千锋公司的同一被诉行为还构成不正当竞争行为。对此本院认为，传智播客公司主张其“黑马程序员”为知名服务名称，作为服务名称的“黑马程序员”与其享有注册商标专用权的涉案商标一“黑马程序员”基本相同。而且，传智播客公司主张千锋公司构成侵害注册商标专用权和不正当竞争的行为系同一行为。如前所述，本院已经依据商标法第五十七条第（二）项规定认定千锋公司的被诉行为构成商标侵权行为，在此情况下，不宜再认定千锋公司的同一被诉行为同时还构成不正当竞争行为。至于传智播客公司所主张的二者损害后果不同，可将其作为商标侵权的情节在赔偿数额中予以考虑。一审判决对于千锋公司的被诉行为是否构成不正当竞争行为，认定不清晰，本院予以明确、纠正。

三、一审判决认定千锋公司承担法律责任是否适当

（一）关于千锋公司是否应当承担消除影响的法律责任

传智播客公司以千锋公司的被诉行为给其造成不良影响为由，请求千锋公司承担消除影响的法律责任，传智播客公司对此负有举证责任，但传智播客公司并未举证证明千锋公司给其造成了何种具体不良影响。因此，一审法院驳回传智播客公司关于消除影响的诉讼请求，并无不当。

（二）关于一审法院判决千锋公司赔偿数额是否适当

商标法第六十三条第一款规定：“侵犯商标专用权的赔偿数额，按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定；实际损失难以确定的，可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定；权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该商标许可使用费的倍数合理确定。对恶意侵犯商标专用权，情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额。赔偿数额应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。”该条第三款规定：“权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所获得的利益、注册商标许可使用费难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予五百万元以下的赔偿。”

本案中，传智播客公司并未举证证明其所受到的实际损失或千锋公司因侵权所获得的利益。在此情况下，一审法院在考虑千锋公司的主观恶意程度、被诉行为的持续时间和影响范围、传智播客公司商标知名度、损害后果等

因素，且考虑了传智播客公司所主张的商标侵权行为与不正当竞争行为损害结果的同一，酌情确定千锋公司赔偿传智播客公司经济损失 5 万元及合理开支 13 051 元，数额适当。

传智播客公司在二审期间提交的律师函，为自制证据，无法确认其是否已经实际交付对方，因此对该证据本院不予采信，对其相关上诉主张，本院亦不予支持。

二审裁判结果

综上，一审判决认定事实虽有瑕疵，但裁判结果正确。传智播客公司和千锋公司的上诉理由，均缺乏事实与法律依据。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，一审法院判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费 4415 元，由上诉人江苏传智播客教育科技股份有限公司负担 3039 元（已交纳），由上诉人北京千锋互联科技有限公司负担 1376 元（已交纳）。

本判决为终审判决。

【王哲璐 摘录】

1.4【专利】罚款 3 万！因代理“中华”“中南海”等涉嫌重大政治不良影响的商标

日前，北京市企业信用信息网发布了一则行政处罚信息。

北京某知识产权代理有限公司代理申请注册“中华国宴”、“中华”、“国宴”“中南海”等系列商标申请。北京代理公司与某酒业科技集团发展有限公司签订了商标注册代理委托合同，共委托申请注册 10 件商标，单价 500 元，注册费用共计 5000 元。

北京代理公司作为代理机构应当知晓申请注册“中华”、“中南海”等商标涉嫌重大政治不良影响，只考虑申请人公司作为香港公司名称中含有“中华国宴”就接受委托替其申请注册商标，未尽到代理公司的义务。北京代理公司的行为违反了《中华人民共和国商标法》第十九条第三款“商标代理机构知道或者应当知道委托人申请注册的商标属于本法

第四条、第十五条和第三十二条规定情形的，不得接受其委托”的规定。

责令当事人改正上述违法行为，并决定处罚如下：罚款：30000 元。

北京代理公司共代理申请 10 件商标的具体过程如下：

1：第 32 类“中华国宴”注册号为 64682973 商标于 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 25 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：“因该标志易对社会产生不良影响”理由驳回）。

2：第 33 类“中华国宴”注册号为 64688459 商标于 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 25 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：该商标与北京龙徽酿酒有限公司已注册的第 115507 号“中华”该商标与北京龙徽酿酒有限公司在类似商品上已注册的第 19807398 号“中华 ZHONGHUAPAI”商标近似，该标志易产生不良影响两种理由驳回）。

3：第 33 类“中南海”注册号为 64672002 商标 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 24 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志与北京中南茗海国韵食品有限公司在类似商品上已注册的第 8393589 号“中南茗海”商标近似，该标志是中央国务院办公的特定地点，不得作为商标使用两种理由驳回）

4：第 32 类“中南海”注册号为 64683028 商标 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 26 日下发缴费通知书，缴费后 6 月 6 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志与北京中南茗海国韵

食品有限公司在类似商品上已注册的第 8393589 号“中南茗海”商标近似，该标志是中央国务院办公的特定地点，不得作为商标使用两种理由驳回)

5: 第 32 类“中华”注册号为 65031376 商标 6 月 1 日上报到商标局系统 6 月 10 日下发缴费通知书，缴费后 6 月 21 日下发受理通知书，7 月 8 日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志为我国国家名称不得作为商标使用理由驳回)

6: 第 32 类“国宴”注册号为 65022970，6 月 1 日上报到商标局系统 6 月 10 日下发缴费通知书，缴费后 6 月 21 日下发受理通知书，7 月 8 日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志用作商标易产生不良影响，且易造成消费者误认不得作为商标使用理由驳回)

7: 第 33 类“中华”注册号为 65029966，6 月 1 日上报到商标局系统 6 月 17 日下发缴费通知书，缴费后 6 月 28 日下发受理通知书，7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由为：该商标与北京龙徽酿酒有限公司在类似商品上已注册的第 19807398 号“中华 ZHONGHUAPAI”商标近似。该商标与厦门国宇通工贸有限公司在类似商品上于 2019 年 10 月 25 日申请在先的第 41885940 号“大中华酒”商标近似.....等。该标志为我国国家名称的简称，不得作为商标使用两种理由驳回)。

8: 第 33 类“国宴”注册号为 65041127，6 月 1 日上报到商标局系统 6 月 13 日下发缴费通知书，缴费后 6 月 21 日下发受理通知书，7 月 6 日下发驳回通知书（驳回理由：该标志用作商标易产生不良影响，且易造成消费者误认不得作为商标使用理由驳回)。

9: 第 35 类于“中华国宴”注册号为 65309116 该商标 6 月 15 日上报到商标局系统, 6 月 22 日下发缴费通知书, 缴费后 7 月 5 日下发受理通知书, 7 月 15 日下发了驳回通知书。(驳回理由: 该标志用作商标易产生不良影响, 不得作为商标使用理由驳回)

10: 第 30 类“中华”注册号为 65743678 该商标 7 月 5 日上报到商标局系统, 7 月 11 日下发缴费通知书, 缴费后 7 月 19 日下发受理通知书。(驳回理由: 该商标与宜昌瑟昵佩食品店在类似商品上于 2022 年 05 月 16 日申请在先的第 64663171 号“中华广御元”商标近似。该商标与宜昌瑟昵佩食品店在类似商品上于 2022 年 05 月 16 日申请在先的第 64650768 号“中华补鞏延寿方”商标近似.....等, 该标志为我国国家名称的简称, 不得作为商标使用, 两种理由驳回)。

附行政处罚决定书：

北京市海淀区市场监督管理局
行政处罚决定书

京海市监处罚〔2022〕3698号

当事人：北京[]知识产权代理有限公司

主体资格证照名称：营业执照

统一社会信用代码（注册号）：911[]09D

住所（住址）：北京市海淀区[]
号

法定代表人（负责人、经营者）：李[]

身份证（其他有效证件）号码：130622*****7010

联系电话：136*****

其他联系方式：

联系地址：北京市海淀区[]

案件来源：2022年06月，国家知识产权局商标局在受理商标申请的业务中，当事人公司代理申请注册“中华国宴”、“中华”、“国宴”“中南海”等系列商标申请，于2022年9月将上述商标的具体代理情况转投诉到我市场局，我局2022年10月14日开始立案调查。并于2022年10月24日对当事人的委托人李玉标进行了询问：称员工宫[]通过网络查询到浚县[]农业发展集团有限公司，并通过网上公示的联系方式与其联系，后来得知公开的联系方式存在错误，该联系方式实际为[]酒业科技集团发展有限公司负责人，通过沟通得知该公司也有注册商标需求，双方反复沟通，2022年5月16日签订了商标注册代理委托合同，对方共委托申请注册10件商标，单价500元，注册费

用共计 5000 元。由于客户属于香港公司，无法与我公司对公支付，就临时采用了现金微信转账支付了预付款，分别于 2022 年 5 月 16 日、6 月 1 日、6 月 8 日、6 月 25 日分四次转至宫■■■■微信账号。并陆续将申请商标提交给商标局，后收到驳回通知书，驳回理由为涉嫌重大政治不良影响；易对社会产生不良影响等。本案未采取强制措施。

当事人公司共代理申请 10 件商标的具体过程如下：

- 1：第 32 类“中华国宴”注册号为 64682973 商标于 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 25 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：“因该标志易对社会产生不良影响”理由驳回）。
- 2：第 33 类“中华国宴”注册号为 64688459 商标于 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 25 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：该商标与北京龙徽酿酒有限公司已注册的第 115507 号“中华”该商标与北京龙徽酿酒有限公司在类似商品上已注册的第 19807398 号“中华 ZHONGHUAPAI”商标近似，该标志易产生不良影响两种理由驳回）
- 3：第 33 类“中南海”注册号为 64672002 商标 5 月 17 日上报到商标局系统，5 月 24 日下发缴费通知书，缴费后 5 月 31 日下发受理通知书。7 月 6 日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志与北京中南茗海国韵食品有限公司在类似商品上已注册的第 8393589 号“中南茗海”商标近似，该标志是中央国务院办公的特定地点，不得作为商标使用两种理由驳回）
- 4：第 32 类“中南海”注册号为 64683028 商标 5 月 17 日上报到商标局

系统，5月26日下发缴费通知书，缴费后6月6日下发受理通知书。7月6日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志与北京中南茗海国韵食品有限公司在类似商品上已注册的第8393589号“中南茗海”商标近似，该标志是中央国务院办公的特定地点，不得作为商标使用两种理由驳回）5：第32类“中华”注册号为65031376 商标6月1日上报到商标局系统6月10日下发缴费通知书，缴费后6月21日下发受理通知书，7月8日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志为我国国家名称不得作为商标使用理由驳回）6：和第32类“国宴”注册号为65022970 两个商标6月1日上报到商标局系统6月10日下发缴费通知书，缴费后6月21日下发受理通知书，7月8日下发驳回通知书。（驳回理由：该标志用作商标易产生不良影响，且易造成消费者误认不得作为商标使用理由驳回）7：第33类“中华”注册号为65029966，6月1日上报到商标局系统6月17日下发缴费通知书，缴费后6月28日下发受理通知书，7月6日下发驳回通知书。（驳回理由为：该商标与北京龙徽酿酒有限公司在类似商品上已注册的第19807398号“中华ZHONGHUAPAI”商标近似。该商标与厦门国宇通工贸有限公司在类似商品上于2019年10月25日申请在先的第41885940号“大中华 酒”商标近似.....等。该标志为我国国家名称的简称，不得作为商标使用两种理由驳回）。8：第33类“国宴”注册号为65041127，6月1日上报到商标局系统6月13日下发缴费通知书，缴费后6月21日下发受理通知书，7月6日下发驳回通知书（驳回理由：该标志用作商标易产生不良影响，且易造成消费者误认不得作为商标

使用理由驳回)。9: 第 35 类于“中华国宴”注册号为 65309116 该商标 6 月 15 日上报到商标局系统, 6 月 22 日下发缴费通知书, 缴费后 7 月 5 日下发受理通知书, 7 月 15 日下发了驳回通知书。(驳回理由: 该标志用作商标易产生不良影响, 不得作为商标使用理由驳回) 10: 第 30 类“中华”注册号为 65743678 该商标 7 月 5 日上报到商标局系统, 7 月 11 日下发缴费通知书, 缴费后 7 月 19 日下发受理通知书。(驳回理由: 该商标与宜昌[]食品店在类似商品上于 2022 年 05 月 16 日申请在先的第 64663171 号“中华 广御元”商标近似。该商标与宜昌瑟昵佩食品店在类似商品上于 2022 年 05 月 16 日申请在先的第 64650768 号“中华补辜延寿方”商标近似.....等, 该标志为我国国家名称的简称, 不得作为商标使用, 两种理由驳回)。当事人公司作为代理机构应当知晓申请注册“中华”、“中南海”等商标涉嫌重大政治不良影响吗? 只考虑申请人公司作为香港公司名称中含有“中华国宴”就接受委托替其申请注册商标, 未尽到代理公司的义务。当事人公司业务负责人宫[], 身份证号: 130[]3720, 手机号: 15[]53, 于 2021 年 9 月 24 日入职我公司, 已于 2022 年 6 月 30 日离职。当事人的上述行为违反了《中华人民共和国商标法》第十九条第三款“商标代理机构知道或者应当知道委托人申请注册的商标属于本法第四条、第十五条和第三十二条规定情形的, 不得接受其委托”的规定。

上述事实, 主要有以下证据证明:

1. 当事人《营业执照》、法定代表人、委托人身份证复印件, 中国商标网截屏打印件, 证明当事人的主体资质。

2.《询问笔录》，证明当事人的违法事实。 3.国家商标局、北京市知识产权局投诉函，证明当事人的违法事实。 4当事人情况说明，证明当事人的违法事实。 5.商标注册申请书、商标注册申请受理通知书、商标驳回通知书，证明当事人的违法事实。

我局于2022年10月26日向当事人送达了《行政处罚告知书》，告知当事人我局拟作出行政处罚决定的事实、理由、依据、内容以及当事人依法享有的陈述权、申辩权。当事人在法定期限内未提出陈述、申辩意见。

北京[]知识产权代理有限公司涉嫌商标代理机构知道或者应当知道委托人申请注册的商标属于商标法第十五条和第三十二条规定情形，接受其委托。当事人上述行为涉嫌违反了《中华人民共和国商标法》第十九条第三款，拟依据《中华人民共和国商标法》第六十八条第一款第（三）项作出行政处罚。当事人受申请人委托代理注册申请“中华国宴”、“中华”、“国宴”“中南海”商标，涉嫌重大政治不良影响；易对社会产生不良影响等，符合《北京市市场监督管理局行政处罚裁量基准表》（2021年修订）中C32258B010“没有违法所得，或涉案金额5000元以下的给予警告，处1万元以上3万元以下罚款，对直接负责的主管人员和其他直接责任人员给予警告，处5000元以上2万元以下罚款。对当事人直接负责人宫[]已离职，由于目前无法联系上，其的违法行为待联系上后，另案处理。

综上，当事人上述行为违反了《中华人民共和国商标法》第十九条第三款，依据《中华人民共和国商标法》第

六十八条第一款第（三）项，现责令当事人改正上述违法行为，并决定处罚如下：罚款：30000 元；

当事人应自收到本行政处罚决定书之日起十五日内，可以以现金方式到就近银行缴纳罚没款；如在银行开设账户，也可以转账方式到银行缴纳罚没款。逾期不缴纳罚款的，依据《中华人民共和国行政处罚法》第七十二条的规定，本局将每日按罚款数额的百分之三加处罚款，并依法申请人民法院强制执行。

你（单位）如不服本行政处罚决定，可以在收到本行政处罚决定书之日起六十日内向北京市海淀区人民政府申请行政复议；也可以在六个月内依法向北京市海淀区人民法院提起行政诉讼。

北京市海淀区市场监督管理局

（印章）

2022 年 11 月 09 日

（市场监督管理部门将依法向社会公示本行政处罚决定信息）

本文书一式 二 份，一 份送达 一份归档， 。

【刘明勇 摘录】

1.5 【专利】广东高院发布知识产权刑事典型案例

1 月 2 日，广东省高级人民法院发布一批知识产权刑事典型案例，此次发布的 6 个案例，主要涉及假冒注册商标罪、侵犯商业秘密罪、侵犯著作权罪、销售假冒注册商标的商品罪，内容涵盖“二手翻新”电器伪装“原装正品”销售、窃取使用企业高价值技术秘密、直播带货销售假冒知名品牌商品等类型，体现了广东法院知识产权“三合一”审判工作的特点与成效，彰显了广东法院严格保护知识产权、平等保护各类市场主体创新创业、从严惩治新型知识产权犯罪的坚定决心。



- 一、颜某某等人假冒注册商标案
——惩治“二手翻新”电器伪装“原装正品”的商标犯罪

- 二、杨某某、王某侵犯著作权案
——打击网络影视作品盗版犯罪

- 三、皮某某侵犯商业秘密案
——严惩离职员工侵犯原企业技术秘密的犯罪

- 四、董某某等人假冒注册商标案
——严惩制售假冒注册商标口罩的犯罪

- 五、王某某销售假冒注册商标的商品案
——打击电子弹窗新形式商标犯罪

- 六、高某多次销售假冒注册商标的商品案
——惩治直播带货知假售假的商标犯罪

一、颜某某等人假冒注册商标案
——惩治“二手翻新”电器伪装“原装正品”的商标犯罪

【基本案情】

2018年4月开始，被告人颜某某在佛山成立叠加贸易公司，先后雇请被告人吴某某、魏某等人，在未取得商标注册权人授权的情况下，从京东、苏宁等渠道购入因存在不同程度的质量问题而被消费者退回的二手小米电视机，再购进第三方假冒的各种配件、印有“mi”注册商标标识的纸皮箱等材料，对电视机进行检测、维修、更换屏幕、配件等不同程度翻新，经重新包装后在闲鱼APP以“正品、原装小米电视机”的名义对外销售牟利。公安机关现场起获更换了液晶面板及包装、外部配件的假冒“mi”注册商标的电视机795台。经核查，上述电视机共价值52.9万余元。另查明，2018年7月至2019年4月，颜某某仅从京东拍拍二手备件库购买的二手小米电视机多达10837台。

【裁判结果】

佛山市南海区人民法院经审理认为：颜某某等人对通过合法途径购入的二手电视机进行翻新的行为本身并不构成犯罪，但翻新后的小米电视机并非全新原装正品，未经小米公司许可，不得以全新原装正品的名义对外销售。颜某某等人的行为，使得消费者将翻新机误认为全新原装正品机，造成消费者对商品的来源混淆，毁损了小米公司的市场商誉。对颜某某以假冒注册商标罪判处有期徒刑三年六个月，并处罚金25万元；其他五名从犯均以假冒注册商标罪判处有期徒刑一年八个月至一年并处罚金。佛山市中级人民法院二审维持原判。

【典型意义】

本案为将正品“二手翻新”电器伪装成“原装正品”销售构成假冒注册商标罪的典型案例。破坏注册商标的质量保证功能，造成消费者对商品来源混淆的行为，既损害了生产企业的商誉，也损害了消费者合法权益。依法追究被告人刑事责任，对于维护市场公平竞争秩序具有重要意义。

二、杨某某、王某侵犯著作权案

——打击网络影视作品盗版犯罪

【基本案情】

被告人杨某某、王某从2017年初开始受他人雇佣担任“酷云资源站”网站的编辑。在未经权利人授权的情况下，杨某某、王某将互联网上的影视作品下载到指定的中转服务器，再重新编辑上述影视作品的介绍海报并放到“酷云资源站”网站上供他人免费点播观看。杨某某向他人购买偷录最新上映的院线影视作品，并将偷录的《攀登者》《零零后》等多部影视作品通过前述相同方式放至“酷云资源站”网站供他人免费点播观看。至案发时，涉案网站的影视作品观看有效链接多达2.1万余个。

【裁判结果】

江门市新会区人民法院经审理认为：杨某某、王某以营利为目的，未经著作权人许可，通过信息网络传播方式复制发行权利人依法享有著作权的电影、电视录像作品，其行为均已构成侵犯著作权罪，属于有其他特别严重情节。又因为杨某某、王某认罪认罚，有立功表现和悔罪表现，可以从轻处罚。综合本案案情，以侵犯著作权罪对王某、杨某某分别判处有期徒刑一年四个月、一年三个月，并处罚金，依法追缴违法所得。

【典型意义】

本案依法认定被告人构成侵犯著作权罪，依法打击了非法盗录电影等网络侵权盗版行为，有利于规范网络版权秩序、净化网络版权环境。

三、皮某某侵犯商业秘密案

——严惩离职员工侵犯原企业技术秘密的犯罪

【基本案情】

2001年10月，日本牛尾的子公司香港牛尾公司在广州成立牛尾电机厂，主要生产“水银投影灯芯”产品。2005年6月至2012年8月，被告人皮某某利用担任牛尾电机厂制造部、品质部经理等职务便利，以不正当手段获取该厂“水银投影灯芯”的生产工艺技术信息。2015年，皮某某离职后成立莱拓浦公司，生产、销售与牛尾电机厂“水银投影灯芯”相同的产品。2020年12月8日，公安机关在莱拓浦公司查获灯芯成品、半成品、生产设备等，现场扣押皮某某的手提电脑、硬盘中存有大量与牛尾电机厂“水银投影灯芯”的各项关键生产工艺信息相同或实质相同的技术信息。经审计，2015年4月至2020年3月间，香港牛尾向日本牛尾支付相关产品的委托费共计1.4亿余元；牛尾电机厂支付给广州牛尾业务费用共计3600余万元，相关产品的技术指导费共计1900余万元；2017年1月至2019年12月，莱拓浦公司销售同类型产品429737个，按该公司销售毛利计，侵权产品毛利共7400余万元。

【裁判结果】

广州市白云区人民法院经审理认为：牛尾电机厂的“水银投影灯芯”生产工艺信息经鉴定属于不为公众所知悉的技术信息，且牛尾电机厂对该技术秘密采取了必要的保密措施。被告人皮某某明知员工对公司的生产工艺技术信息有保密义务，仍利用职务之便以不正当手段获取该技术信息，离职成立莱拓浦公司，使用该技术秘密生产相同产品投入市场，违法所得数额特别巨大，造成特别严重后果，遂以侵犯商业秘密罪判处皮某某有期徒刑六年，并处罚金500万元。广州市中级人民法院二审维持原判。

【典型意义】

本案是依法严惩侵犯商业秘密犯罪的典型案例。被告人皮某某利用任职期间获取巨额利润且拒不认罪、悔罪，被从重追究刑事责任。彰显了人民法院严格保护知识产权、依法支持香港企业在粤创新创业。

四、董某某等人假冒注册商标案

——严惩制售假冒注册商标口罩的犯罪

【基本案情】

东莞知驿公司系台湾地区知勉公司的子公司，生产的“ 麦特瑞”品牌的 N95 口罩在国内外具有较高知名度。2020 年 5 月，被告人董某某非法获得“ 麦特瑞”口罩包装盒的设计图，委托祝某某批量定制假冒麦特瑞口罩包装盒、包装箱和合格证，再由董某某对假冒口罩进行包装，在王某某协助下从广州等地发货至上海、珠海等城市的客户，销售价值为 1690 万余元。

【裁判结果】

东莞市第三人民法院经审理认为：被告人董某某、王某某、祝某某未经注册商标所有人许可，在同一种商品上使用与涉案注册商标相同的商标，情节特别严重，已构成假冒注册商标罪。其中，主犯董某某是专业从事口罩销售的经营者，其明知应获得涉案注册商标的权利人授权，才能使用该注册商标或销售该注册商标产品，但仍然通过使用假冒授权书、合格证、检验证书等，组织制造并销售巨量带有“ 麦特瑞”商标的假冒口罩，涉案金额逾千万元。期间，董某某还多次提醒员工将假冒的纸箱、包装盒与成品分开放置以规避检查，其犯罪故意均十分明显，应予严惩。遂以假冒注册商标罪分别判处：董某某有期徒刑五年十个月，并处罚金 895 万元；王某某有期徒刑三年四个月，并处罚金 150 万元；祝某某有期徒刑二年二个月，并处罚金 7 万元。

【典型意义】

在疫情防控期间严厉打击了制售假冒口罩的犯罪行为，保护了台资企业的知名注册商标，彰显了广东法院平等保护各类市场主体的坚定决心。

五、王某某销售假冒注册商标的商品案

——打击电子弹窗新形式商标犯罪

【基本案情】

2019 年，被告人王某某通过深圳祥云科技有限公司销售假冒注册商标的耳机非法牟利。2019 年 11 月，公安机关抓获王某某雇佣的员工李某某等 4 人，以及协助王某某激光改字的李某某、陈某某，当场查获 611 个假冒苹果品牌的

无线耳机。其中，外观含有苹果品牌商标的耳机共 44 个，连接设备使用时，481 个显示“AirPods”配对弹窗、81 个显示“依瑾的 AirPods”配对弹窗、2 个显示“哲楠的 AirPods”配对弹窗、3 个显示“悦的 AirPods”配对弹窗，价值 80 万余元。

【裁判结果】

深圳市福田区人民法院经审理认为：上述 567 个耳机在外表面未印有苹果品牌商标，但是配对弹窗中的“AirPods”标识具有识别商品来源的作用，属于商标性使用，且该标识与苹果公司的“**AIRPODS**”注册商标相同，会导致消费者对商品来源产生混淆。结合本案书证、物证、证人证言、被告人的供述等证据，对被告人王某某关于不知道案涉蓝牙耳机为假冒注册商标的商品的供述不予采信。以销售假冒注册商标的商品罪判处王某某有期徒刑二年六个月，并处罚金人民币 32 万元。深圳市中级人民法院二审维持原判。

【典型意义】

本案涉及通过电子弹窗形式实施的新类型商标犯罪行为，人民法院认定以电子弹窗隐蔽使用他人注册商标的行为属于商标使用，进而认定被告人销售明知是假冒注册商标的商品，数额较大，构成销售假冒注册商标的商品罪，体现了对新型知识产权犯罪从严惩治。

六、高某多次销售假冒注册商标的商品案

——惩治直播带货知假售假的商标犯罪

【基本案情】

你好珠海文化传媒公司于 2020 年 1 月 6 日成立，于 2021 年 4 月 29 日被核准注销。被告人高某为该公司负责销售假冒韩国 MLB 品牌服饰的主管人员。2020 年 9 月份开始，高某从福建购进假冒 MLB 商标的服饰，以你好珠海文化传媒公司的名义在抖音平台注册抖店销售。因顾客投诉售卖假货，抖音平台将该店封店处理后，高某又以马某某的名义注册新的抖店继续销售假冒 MLB 商标的服饰。第 2 次被封后又以颜某某的名义再次注册抖店实施销售行为。4 个月时间内累计销售金额高达 198 万余元。2020 年 12 月 23 日，香洲区市场监督管理局在你好珠海文化传媒公司查扣假冒 MLB 商标服饰一批，价值约为 33 万余元。

【裁判结果】

珠海市香洲区人民法院经审理认为：被告人高某在陆续收到客户的退货，抖音店铺屡次被封店、罚款后，应知晓其所销售的 MLB 商标服饰系假冒商品。但为了追求非法利益，又相继指使他人以不同名义注册抖店，持续销售假冒服

饰。遂以销售假冒注册商标的商品罪判处高某有期徒刑三年，并处罚金 100 万元。珠海市中级人民法院二审维持原判。

【典型意义】

本案涉及通过直播带货这一新型电商营销模式，销售假冒知名品牌服装商品的行为。被告人在多次遭消费者投诉而被电商平台封店后，仍改换名义继续销售假冒注册商标的商品，且违法所得数额巨大，依法追究刑事责任，有利于净化网络直播营销环境。

【孙益青 摘录】

1.6 【专利】结合案例浅谈现有技术

现有技术是《专利法》中最重要的基本概念之一。在判断发明或者实用新型专利申请是否满足授权的实质性条件，特别是新颖性和创造性时，都必须应用现有技术这一概念。

根据《专利法》第二十二条第五款的规定，现有技术是指申请日以前在国内外为公众所知的技术。因此，对现有技术的理解，应当从为公众所知、时间界限以及公开方式等方面来全面考虑。

这里的“公众”是指专利法意义上的公众，一般指不受特定条件限制的人，即不负有保密义务的人。为公众所知包括两层含义：1.现有技术处于公众想要得知就能得知的状态；2.现有技术的内容应当包括实质性的技术知识，并且应当充分披露足够的技术信息。

现有技术的时间界限是申请的申请日（享有优先权的，指优先权日），即申请日前公开的技术内容均属于现有技术，但不包括申请日当天公开的技术内容。现有技术公开方式包括出版物公开、使用公开和以其他方式公开三种，均无地域限制。也就是说，一项技术无论以上述何种方式公开，只要其内容在申请日之前在国内或国外为公众所知，就构成现有技术。

《专利审查指南》中具体规定了：

出版物公开：专利法意义上的出版物是指记载有技术或设计内容的独立存在的传播载体，并且应当表明或者有其他证据证明其公开发表或出版的时间。出版物的印刷日视为公开日，有其他证据证明其公开日的除外。也就是说，出版物中记载的技术内容以印刷日为基准视为被公开。

使用公开：由于使用而导致技术方案的公开，或者导致技术方案处于公众可以得知的状态，这种公开方式称为使用公开。使用公开是以公众能够得知该产品或者方法之日为公开日。

其他方式公开：主要是指口头公开等。例如，口头交谈、报告、讨论会发言、广播、电视、电影等能够使公众得知技术内容的方式。口头交谈、报告、讨论会发言以其发生之日为公开日。公众可接收的广播、电视或电影的报道，以其播放日为公开日。本文将结合实际案例来谈谈对现有技术的一些认识。

疑问 1：标识在产品的铭牌上的出厂日属于哪一种公开方式？其是否可被用作

上面所说的公开日呢？

《案例一》

案例详情：请求人提交了在涉案专利申请日（2000年5月1日）后购买产品A的凭证以及该产品A铭牌上的出厂日（2000年3月30日）作为证据，以请求无效涉案专利。

众所周知，产品的铭牌是固定在产品上，用于向用户提供有关厂家商标、品牌、产品参数等信息的标牌，其并非独立存在的传播载体，所以不应被视为专利法意义上的出版物，而应属于《专利审查指南》中的使用公开范畴。

铭牌上的出厂日是否可作为使用公开的公开日，关键在于对于涉案产品A而言，其铭牌上的出厂日是否足以表明，于该日起产品A已经足以让公众中任何人想得知即可得知，即已经处于公众能够获得的状态。其中，“处于公众可以得知的状态”，是构成现有技术的最为实质性的条件，并且这种状态必须实际存在，并非仅仅是一种可能性。

因此，结合本案，请求人提交的证据还不足以证明，产品A在铭牌上的出厂日后立即进入了销售渠道，向公众展示，使公众了解其技术内容，并且鉴于实际生产中，许多产品一般在生产线组装完毕后打印出厂日期，但不会马上进入市场销售环节，从而不能认定自铭牌上的出厂日起，产品处于公众想得知就可得知的公开状态。

通过案例一的探讨可知，产品的出厂日不能像出版物的出版日那样被视为公开日，公众想要得知就能得知的状态才是认定公开日的基准之一，并且可以延伸理解为，产品的各种日期，例如送检日、委托加工日等也不能简单地被认定为公开日。

疑问 2：产品随附的说明书中的印刷日是产品的公开日吗？

《案例二》

案例详情：请求人提交了在涉案专利申请日（2000年5月1日）后购买产品B的凭证以及该产品B随附的说明书为证据以请求无效涉案专利，并且经调查该产品随附的说明书的印刷日为（2000年3月30日）。在案例二中，若比照专利审查指南中对出版物的规定，主张将产品B随附的说

说明书的印刷日视为产品 B 的公开日，则该主张是否能够成立呢？

本案请求人提出的主张是否成立，关键在于对于涉案产品 B 而言，随附的说明书的印刷日是否是其公开日。

在案例二中，产品 B 的说明书仅随附于产品 B，即随着产品 B 的销售而处于公开状态，因此随附的说明书的公开日是产品 B 处于销售状态的日期，而不是说明书的印刷日。

因此，结合本案，请求人提交的证据还不足以证明，产品 B 在其专利申请日之前已被公开，因此申请人的主张不成立。

疑问 3：专利申请文件的背景技术中的技术内容是现有技术吗？

《案例三》

案例详情：请求人主张，涉案专利 C 的权利要求书中的技术特征被该涉案专利 C 的背景技术所公开，因此涉案专利 C 相对于其背景技术不具备新颖性和创造性。

由于背景技术部分内容通常是由专利申请人或发明人根据其所掌握的知识撰写，并且由于不同申请人或发明人所掌握知识的差异性和局限性，专利文献背景技术部分的内容往往具有一定的主观性，在没有其他证据证明的情况下，仅凭背景技术部分的记载，并不能认定其必然是在该涉案专利 C 的申请日或优先权日之前构成公开。

因此在案例三中，不能仅凭背景技术的技术内容来认定专利 C 的权利要求书的技术特征已被公开，而是还需要其他能够证明背景技术的技术内容已在涉案专利 C 申请日之前被公开的证据。

总体而言，在专利相关的争议程序中，现有技术是一个很常见但又不容易把握的要点环节，值得我们进一步深入研究。

【陈静 摘录】

1.7 【新闻】中欧加强地理标志合作 双方累计实现 244 个产品互认互保

地理标志保护对于推动区域特色经济发展、助力乡村振兴、传承传统文化、促进对外开放具有重要意义。国家知识产权局知识产权保护司司长张志成 16 日在国新办举行的新闻发布会上介绍，中欧加强地理标志合作，截至目前双方累计实现 244 个产品的互认互保，有效扩大了我国地理标志的国际影响力。

近年来我国积极开展地理标志对外合作，落实中欧、中法、中泰等地理标志保护方面的协定、协议，参与更多国家和地区地理标志保护国际合作。其中，中欧地理标志协定是我国签订的第一个全面的、高水平的地理标志双边条约。近期，中欧第二批清单互认取得新进展。

张志成介绍，国家知识产权局依法受理了来自欧盟的 175 个地理标志保护申请，覆盖了西班牙、法国、意大利、德国、希腊等 22 个欧盟成员国，产品

类别集中在葡萄酒、烈酒、肉制品、奶制品和橄榄油等 5 大类别，占清单总数的 90.9%。欧盟委员会也受理了我国的金华火腿、太平猴魁茶、富平柿饼、泸州老窖酒、涪陵榨菜、宁夏枸杞等 175 个地理标志的申请，产品类别覆盖了酒类、调味品、茶叶、肉制品、中药材、手工艺品、水果等。中欧双方已顺利完成 350 个产品清单公示工作。

“两批清单覆盖了中欧双方特色鲜明、家喻户晓的地理标志品类，中欧地理标志协定实施工作也进入了新阶段。预计‘十四五’末，中欧双方地理标志互认互保的规模将稳步扩大到 550 个左右。”张志成说。

【宣哲摘录】

热点专题

【知识产权】李克强：保护知识产权就是保护创新、保护第一生产力

近日，李克强考察市场监管总局并主持召开座谈会。在国家知识产权局，李克强听取了知识产权创造、保护、运用情况汇报。他说，市场竞争很重要拼创新，保护知识产权就是保护创新、保护第一生产力，要坚持创新驱动发展。得知发明专利平均审查时间比五年前压减 1/3，李克强说，创造不易，要用更优质高效服务让创新成果加速转化运用，促进产业升级，造福人民群众。

李克强考察市场监管总局并主持召开座谈会强调 落实政策帮扶市场主体渡难关 深化改革更大激发市场活力和社会创造力



1月9日，国务院总理李克强到市场监管总局考察，并主持召开座谈会。新华社记者 高洁 摄

1月9日，国务院总理李克强到市场监管总局考察，并主持召开座谈会。他强调，要以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，贯彻党的二十大和中央经济工作会议精神，落实党中央、国务院部署，深入抓好帮扶市场主体纾困政策落地，大力推进改革创新，厚植滋养市场主体的土壤，着力稳增长稳就业稳物价，推动经济稳步回升、运行保持在合理区间。

在知识产权局，李克强听取了知识产权创造、保护、运用情况汇报。他说，市场竞争很重要的是拼创新，保护知识产权就是保护创新、保护第一生产力，要坚持创新驱动发展。得知发明专利平均审查时间比五年前压减1/3，李克强说，创造不易，要用更优质高效服务让创新成果加速转化运用，促进产业升级，造福人民群众。



1月9日，国务院总理李克强到市场监管总局考察，并主持召开座谈会。这是李克强来到市场监管总局数据分析中心，了解市场主体发展趋势。新华社记者 高洁 摄

李克强来到市场监管总局数据分析中心，了解市场主体发展趋势。市场监管总局介绍，市场主体数量由十年前的 5500 万户增加到现在的 1.69 亿户，其中个体工商户超过 1.1 亿户，东部地区市场主体占全国的 46.5%。李克强说，这几年我们狠抓“六稳”、“六保”，其中很重要的就是通过保市场主体来稳就业，要继续发展壮大市场主体。

座谈会上，市场监管总局作了汇报。李克强说，这些年，我们坚持市场化改革方向，持续深化“放管服”改革，打造市场化法治化国际化营商环境。简政放权、降门槛除繁苛，创新和加强监管、保障公平竞争和质量安全，不断优化服务、寓服务于监管，给人民群众经商办企业更多自由和便利，推进大众创业、万众创新，催生大量新产业、新业态、新模式。为了减轻市场主体困难和压力、支持他们轻装上阵，持续实施减税退税降费等政策，这也是“放水养鱼”、涵养税源。改革激活力与政策纾困并举，培育壮大了市场主体，对保持经济平稳运行发挥了关键作用。

李克强说，当前经济保持恢复态势，但市场主体特别是中小微企业、个体工商户困难较大，并且遇到新问题。要保持政策稳定性，继续抓好稳经济一揽子政策和接续措施落实。减税降费等政策该延续的延续、该优化的优化，实施好原定延续执行的小规模纳税人增值税减免、生产和生活性服务业增值税加计抵减政策。推进金融工具支持的重大项目建设、设备更新改造加快形成实物工作量，结合实际推动生活服务消费有序恢复。回应市场主体关切，帮助解决原材料供应、用工、信贷资金等困难，推动企业节后

快速复工复产。坚持“两个毫不动摇”，依法保护各类企业产权，提振民营企业信心，弘扬企业家精神。支持平台经济健康持续发展，更好发挥促进就业和消费、衔接生产要素、助力创新等作用。拓展“放管服”改革成果，更大激发市场活力和社会创造力。各地各部门要在以习近平同志为核心的党中央坚强领导下，更好统筹疫情防控和经济社会发展，努力做好年初经济工作、实现今年经济运行好的开局。

王勇、肖捷参加上述活动。

【滕佳佳 摘录】