

注册商标标识的选择策略

梁韵笛

【摘要】：商标是消费者识别商品或者服务来源的标识，是企业重要的无形资产。

选择拟申请注册的商标标识是申请商标的第一步，申请人需重点考虑申请注册组合商标还是单一要素商标。从注册成功几率、使用灵活程度、打击侵权、被撤三风险以及商标成本五个方面考量，本文建议原则上申请注册实际使用的商标。若存在成本限制、且有尽快获得商标权的需求，建议选择成功几率最高的文字商标进行注册。若有实际使用组合商标的需求，建议尽力获得注册，为打击仿冒侵权行为建立坚实的商标权基础。

【关键词】：商标注册 商标标识 商标撤三 商标侵权

商标是消费者识别商品或者服务来源的标识，对企业而言，其具有广告宣传、树立声誉、开拓市场等功能，是企业重要的无形资产。对于初创企业，许多购物平台要求入驻商家的品牌必须是注册商标；企业合作协议、投资协议往往要求被投资人承诺不侵犯他人知识产权。因此，拥有一枚注册商标是初创企业放心经营的前提。而对于规模企业，使用注册商标不仅可起到避免侵犯他人商标权的作用，还有助于打击侵权、布局市场，对企业经营有着重要意义。

选择拟申请注册的商标标识是申请商标的第一步，也是极为重要的一步，对帮助申请人顺利获得注册商标有着重要作用。为增加商标的可识别性、可记忆性，可行的操作

是提升商标的设计感、增加商标的组成要素，即设计企业 logo。企业 logo 通常包含文字商标和图形商标，有时还会包含拼音或者文字对应的其他语言商标。在企业拟实际使用 logo，即一个图文组合商标之时，是申请注册包含众多要素的组合商标，还是将组合商标中的各要素，如中文、英文、图形，分别进行注册，是企业需重点考虑的问题。

本文将从注册成功几率、使用灵活程度、打击侵权、被撤三风险以及商标成本五个方面，分别对初创企业和规模企业选择组合商标注册还是拆分商标注册提出建议。

一、 从成本角度：组合商标的成本低于单一要素商标的成本

组合商标包含了申请人拟使用的所有商标要素，因此从新申请阶段到注册后可能发生的变更、转让、续展、撤三答辩等费用仅限于一件整体注册的商标，成本较为低廉。若分别注册组合商标中的中文、英文、图形等要素，则需要申请的商标数量增加，后续费用亦会相应增加。

二、 注册成功几率：因引证在先商标的驳回和缺乏显著性的驳回各不相同

（一）引证驳回几率：组合商标大于单一要素商标

《商标法》规定，申请商标同他人在同一种商品或者类似商品上已经注册的或者初步审定的商标相同或者近似的，由商标局驳回申请。

根据国家知识产权局的审查实践，在审查组合商标是否存在在先近似商标时，审查员不仅将组合商标作为一个整体来判断是否与在先商标近似，组合商标中的任一元素，如中文、英文、图形，均会从组合商标中分离出来，分别判断是否存在在先近似的商标。若组合商标中的任一元素与他在先商标近似，易使相关公众对商品或者服务的来源产生混淆的，组合商标即会被官方驳回。

例如，一组合商标包括汉字和图形，其中汉字不存在在先近似商标，但是图形与他人商标近似，此时组合商标会因图形近似而被驳回，申请人需申请驳回复审，争辩商标不构成近似。商标驳回复审的审理时限为九个月，在商标驳回复审成功、并初步审定公告期满之前申请人不享有注册商标的权利。但是，假若申请人在递交新申请之时即采取了单一元素注册的策略，尝试将商标中的各要素均申请注册，那么即使其申请的图形商标被驳回，而汉字商标可以获准注册，企业单独使用汉字商标的侵权风险大大降低，对于企业尽早推进业务展开有极大帮助。

从另一角度考虑，若申请人希望注册的图形商标因与他在先商标近似而被驳回，在申请商标和在先商标近似程度不高的情况下，可以将图形与申请人已经注册的文字商标作为组合商标申请，以增加申请商标和他人商标的区别程度，帮助图形获准注册。

综上，组合商标可能因为商标中的任何一个元素与他在先商标近似而被驳回，因此引证驳回几率高于单一要素商标。在图形商标存在注册障碍时，可以考虑增加文字要素，以增加申请商标和引证商标的区别程度。

（二）因缺乏显著性的驳回几率：组合商标小于单一要素商标

《商标法》规定，仅有本商品的通用名称、图形、型号等的商标，不得作为商标注册。例如，申请人在“服装”上申请注册文字“XXL”商标，因商标直接描述了服装的型号，会被审查员以缺乏显著性为由驳回。

但若将缺乏显著性的文字“XXL”与一个具有显著性的图形组合作为图文组合商标申请注册，此时组合商标将会因图形部分具有显著性而通过审查，只是商标权利人对文字“XXL”不享有专用权。上述案例说明，组合商标中只要有任一要素具有显著性，即不会因缺乏显著性被驳回。而单一要素商标若缺乏显著性，则没有其他要素“挽救”。

三、从使用便捷程度：组合商标小于单一要素商标

组合商标的使用便捷程度低于单一要素注册的商标。若组合商标中的任一元素发生显著变化，即需重新申请注册，否则使用经过改变的组合商标，将会有侵犯他人注册商标权的风险。此外，企业不得擅自拆分使用组合商标，例如仅使用组合商标中的文字部分，也会有侵权风险。

在(2019)川知民终字154号一案中，引证商标所有人好医生公司起诉平安公司，主张平安公司使用“平安好医生”、“好医生”商标，侵犯了其“好医生”商标的商标权，平安公司抗辩其是正当使用注册商标“平安好医生”。法院认为，平安公司采取组合、拆分注册商标，使用“平安好医生”、“好医生”字样，将导致相关公众误认为好医生公司与

平安公司存在关联性，对商品和服务来源产生混淆。¹

该案中，被告的“平安好医生”商标虽然整体上可与引证的“好医生”商标相区分，但是拆分已经注册的组合商标，单独使用其中的汉字“平安好医生”因完整包含了引证商标，被认定为商标侵权。此案可以得出，申请人有权使用组合商标并不代表申请人可以自由使用组合商标中的任意部分，申请人若希望免于侵权风险，还是需将商标的单独要素分别注册。

四、从商标撤三风险：组合商标大于单一要素商标

在连续三年不使用撤销商标案件中，商标所有人实际使用的商标的文字或者图形与注册商标不一致，导致原注册商标的主要部分和显著特征发生变化的，不能视为使用了注册商标，将会导致注册商标被撤销。

例如在(2013)高行终字第 303 号一案中，注册商标为“鐵力士 TINIT”，权利人实际使用的商标为“鐵力士 LISHIX”，法院认为实际使用商标相较于注册商标，其英文部分发生了显著改变，不易被消费者视为同一商标，最终认定注册商标未经使用。²

因此，因组合商标的元素发生变化而未及时注册新商标，除了侵权风险之外，还有导致注册商标被撤销的风险。假若商标中的汉字和英文部分分开注册，那么使用“鐵力士 LISHIX”，应当可以维持“鐵力士”商标的注册，不会导致权利人丧失全部商标权利的后果。

¹ (2019)川知民终字 154 号

² (2013)高行终字第 303 号

五、从打击商标侵权角度：组合商标有时可发挥独特作用

若企业实际使用了组合商标，因组合商标的整体识别性较高，许多仿冒者通过模仿组合商标的排列组合方式，使得仿冒商标与正牌商标的整体外观近似，导致了误导消费者的效果。若此时企业缺少注册的组合商标，将会增加维权成本。

在一个行政打假案件中，行政机构发现市场上出现了“”（GOBONN BLILLHE 保护家电保护人及图）商标，与公牛集团的注册商标“”（公牛 BULL 保护电器保护人及图）整体十分近似。仿冒者主张争议商标是其注册商标“”和注册商标“”的组合，因此其是正当使用注册商标。

对比仿冒者的注册商标“”与公牛集团的牛头图形商标，以及“BLILLHE”和“BULL 公牛”文字商标，仿冒者的注册商标与正牌商标在图形设计、文字构成方面存在一定差异，因而获得了注册商标权利。但是仿冒者注册商标组合而成的争议商标与公牛集团的组合商标在商标结构和整体外观方面极为近似，容易导致消费者混淆、误认，被行政机构认定为商标侵权。

若公牛集团未注册其实际使用的组合商标，而是将各商标要素一一注册，那么侵犯其注册商标权的依据可能会因仿冒的组合商标与注册的单一要素商标不够近似而得不到支持。假若正牌企业不能证明其组合商标在先使用并具有一定知名度、或者不能搜集到足以证明冒牌企业主观恶意的证据，则可能维权失败。可见，商标注册标识的选择失误将会导致所有权人维权成本上升。因此，若权利人实际使用了组合商标，应当尽量争

取组合商标注册，为打击侵权建立商标权基础。

在（2019）鄂 03 民初 223 号商标民事侵权纠纷一案中，原告是“汤臣倍健”、



“”商标的权利人，被告注册了“汤臣卫士”纯文字商标。在实际使用的过程中，被告故意将注册商标变更为“”的组合商标的形式，向原告实际使用的商标靠近。法院认为，被控侵权标识与引证商标的构成要素相同，在图形的构图及颜色、中文文字及英文字母的排列方式、各要素组合后的整体结构上相同或近似，结合引证商标的知名度，足以认定被控侵权标识容易造成混淆、误认。³

“”的组合商标的形式，向原告实际使用的商标靠近。法院认为，被控侵权标识与引证商标的构成要素相同，在图形的构图及颜色、中文文字及英文字母的排列方式、各要素组合后的整体结构上相同或近似，结合引证商标的知名度，足以认定被控侵权标识容易造成混淆、误认。³

该案中，原告注册的组合商标对于认定商标近似起到了重要作用。被告注册“汤臣卫士”商标的事实说明“汤臣倍健”和“汤臣卫士”在文字构成上有一定差异，若原告

仅注册了“汤臣倍健”纯文字商标，证明纯文字“汤臣倍健”和“”构成近似较困难，原告的举证负担比较重。但是组合商标“”和被控商标“”在整体外观上的近似性，有助于认定商标近似和被告具有抄袭、摹仿原告商标的主观恶意，可见，使用组合商标作为权利基础可以减轻原告的举证负担。该案再次说明组合商标的注册在民事侵权案件中有时可发挥独特作用，若权利人实际使用了组合商标，应当尽量争取组合商标注册，为打击侵权建立商标权基础。

综合以上分析，本文认为选择注册商标的首要原则是申请注册实际使用的商标。若企业使用或者打算同时使用组合商标以及单一要素商标，那么在没有明显注册障碍的前提下，企业有必要同时申请注册组合商标以及单一要素商标。

³ （2019）鄂 03 民初 223 号

对于初创企业而言，若企业存在预算限制、且有尽快获得商标权的需求，建议企业委托专业代理机构，为拟使用商标进行全面检索、分析注册成功几率，挑选注册成功几率最高的文字商标进行注册。企业应注意规范使用商标，防止侵犯他人注册商标权，后续再考虑补充注册其他形式的单一要素商标和组合商标。

对于规模企业而言，若企业有实际使用组合商标的需求，即使有注册障碍，也建议企业委托专业代理机构，尽力克服注册障碍、获得组合商标的注册，为打击仿冒侵权行为建立坚实的商标权基础。鉴于文字商标的使用需求较大，同时建议企业申请注册组合中的文字商标。