

# 50

## 石狮佳祥食品有限公司等诉漳州市中一番食品有限公司侵犯商标权纠纷上诉案

案号：(2000)知终字第1号

判决日期：2000年5月10日

### 审理过程

漳州市中一番食品有限公司(以下简称中一番公司)以石狮佳祥食品有限公司(以下简称佳祥公司)、福建省石狮市华祥食品有限公司(以下简称华祥公司)、石狮德祥食品有限公司(以下简称德祥公司)侵犯其注册商标专用权为由向福建省高级人民法院起诉。一审判决侵犯商标权成立。佳祥公司、华祥公司、德祥公司不服向最高人民法院提起上诉。

### 案件要点

未注册商标使用人能否基于在先使用对抗在后注册商标?

### 基本案情

佳祥公司于1995年起开始使用“扭扭”作为其生产的膨化食品的商品名称。1996年4月21日,佳祥公司取得了“扭扭乐”文字注册商标。核定使用商品为第30类中的糖果、面包和糕点。此后,佳祥公司、华祥公司、德祥公司在其共同生产的膨化食品“扭扭系列食品大礼包”、“文博系列大礼包”的外包装袋和产品包装袋上使用了“扭扭”作为商品名称,并均加注了注册商标®的标记。

中一番公司于1998年1月13日申请并于1998年8月21日取得了商标局核发的第1200997号“扭扭”商标注册证。

中一番公司于1999年2月7日起诉佳祥公司、华祥公司、德祥公司侵犯其注册商标专用权。一审法院经审理认为,佳祥公司、华祥公司、德祥公司未经注册商标人许可在同类商品上使用与“扭扭”注册商标相同的商标,侵犯了中一番公司的商标专用权,应当承担相应的侵权责任。佳祥公司虽然先将“扭扭”作为商品名称使用,但未进行商标注册,现他人已将“扭扭”进行商标注册,法律优先保护注册商标权。佳祥公司关于其有“扭扭”商标的在先权的抗辩理由不能成立。

一审期间,佳祥公司就中一番公司的“扭扭”注册商标向商标评审委员会提出撤销注册不当商标申请。二审期间,商标评审委员会作出商评字(1999)第3826号《“扭扭”商标注册不当终局裁定书》,认为“扭扭”已起到标识申请人所生产食品的商标的作用,具有了一定的知名度。中一番公司的行为已构成对他入具有一定知名度的商标模仿注册的行为,裁定撤销第1200997号“扭扭”商标注册。

### 适用法律

《商标法实施细则》(1993)第二十五条第五款:“依照《商标法》第二十七条第一款、第二款的规定撤销的注册商标,其商标专用权视为自始即不存在”。

### 要点分析

一审判决是在商标评审委员会作出商标注册不当终局裁定之前作出的。根据商标评审委员会的裁定,“扭扭”注册商标于2000年1月4日被撤销注册,根据1993年《商标法实施细则》第二十五条第五款的规定,中一番公司请求保护的商标权视为自始即不存在,故其诉讼请求已无事实和法律依据。

### 判决要点

佳祥公司使用“扭扭”商标在先,且具有一定的知名度。中一番公司的注册商标应被撤销。