

中國商標許可的司法實踐總結

—卜元石—

商標使用許可是商標權人實現商標價值的一個重要方式。在中國，商標許可合同不屬於《合同法》所列舉的有名合同，現行的商標法規中也缺乏相關的具體規定，所以一旦發生糾紛，在適用法律上就難免具有一定的不確定性。但同時應該看到，各級各地法院在實踐中就商標許可合同已經積累了可觀的審判經驗，對於一些意見有分歧的問題也逐漸形成了規律性的處理方法。因此，本文試圖以實踐中出現的問題點為主線，通過對法院近幾年的相關判決進行梳理¹，結合《商標法》與《商標法實施條例》2013、2014 年的修訂對商標許可合同法律適用的問題進行總結與評析。

一、許可合同的形式要求

新《商標法》第 43 條第 1 款規定商標許可合同可通過書面形式訂立。但是，這一形式的要求並非強制性的。因此，原則上口頭訂立的許可合同並不影響其效力。對於是否可以通過默示方式來達成許可合同，雖然也有承認這種作法的案例²，但法院一般是持否定態度的³。這主要是因為根據最高法院《關於〈中華人民共和國民法總則〉若干問題的意見》第 66 條，一方的不作為只有在法律有規定或是當事人有特別約定時才具有法律意義。因此，商標權人不制止他人未經許可使用商標的行為，通常不包含有與商標實際使用人簽訂許可合同的意思表示⁴，因此這一行為不能被解釋為形成默示許可合同的基礎。正相反，商標權人原則上隨時可以行使其商標權，要求第三人停止侵犯商標權的行為。商標權人不積極行使權利至多只能導致其訴權超過訴訟時效。如果商標權人以其行為明確表示了允許他人無償使用自己的商標，他人也基於對此的信賴使用了商標，在例外情形可以考慮根據誠實信用原則禁止商標權人事後反悔。特別是在商標權人長期不行使其權利時尤為如此。在司法

實踐中，法院也在某種程度上承認了事實合同的效力。比如在涉及商標“許留山”的特許經營糾紛中，支付商標特許費的一方並沒有使用商標，收取特許費的一方又不是商標權人，參與各方也沒有簽訂書面的商標許可合同，但商標權人卻又參與了商標實際使用人的經營，也獲得了利潤分成，所以法院認為這是一種“邊洽談、邊實施、邊收益”的特殊形式的商標許可⁵。

二、許可備案、重複許可、被許可商標轉讓

商標許可備案可以看成是許可合同形式要求的一個方面。但修訂後的《商標法》第 43 條第 3 款明確了備案的對象應該是許可本身，而不是許可合同。根據新的《商標法實施條例》第 69 條，許可備案材料包括註冊商標使用許可人、被許可人、許可期限、許可使用的商品或者服務範圍等事項，但不包括許可合同。所以，商標法修訂後，許可的備案與許可合同的有效性得到更為明確的區分。在商標許可備案的問題上，新《商標法》總體上承繼了以前的作法，即排他、獨佔和普通許可這三種許可合同都可以備案，但備案不是強制性的，通過備案可以使商標許可產生對抗第三人的效力。這一規定的目的是為了保護交易安全，但是因為對抗效力的含義並不明確，所以備案的實際保護效果十分有限。這一點在重複許可和訂立商標許可合同後商標被轉讓的衆多案例中已有充分體現⁶。在已有的案件中，甚至發生法院為了避免造成當事人利益失衡的後果，不適用或變通適用關於備案對抗效力的規定⁷。

以實踐中問題比較突出的重複許可為例，在存在一先一後兩個獨佔許可的情況下，如果許可人選擇只為成立在後的許可合同備案，那麼機械運用對抗效力的規定，就必然會得出在後許可人可以請求法院確認在先許可合同無效的結論。這一結論

對於在前的被許可人來說可能是無法接受的，特別是在被許可人要求許可人完成備案的手續，而許可人拒絕、拖延或不予配合的情況下尤為如此。因為是否申請備案主要取決於許可人（《商標法實施條例》第 69 條），所以即便法院可以判令許可人履行備案義務⁸，這種判決執行起來也是非常困難的。實踐中有法院為許可人設定完成備案手續的期限，在到期不履行時處以罰金，但這仍然不能達到直接強迫許可人進行備案的效果⁹。有法官建議以判決書代替許可人的備案申請書，直接要求商標局備案¹⁰，但這一建議缺乏法律根據，商標局完全有理由拒絕受理。

在重複授予獨佔許可的情形中，法院無一例外都是承認在先許可的效力，該許可是否備案並不重要¹¹。因此，在先的許可人都可以請求被許可人中止在後的許可合同或是確認其無效¹²。在適用法律的邏輯方面，有法院首先在某種程度上預設了在先合同的效力，然後認定在後合同侵害在先被許可人的獨佔性，並以侵害他人利益為由依據《合同法》第 52 條第 2 項判定在後許可無效。既然在後許可是無效的，自然就不會產生對抗在先許可的效力¹³。這種法律適用的思路，在處理結果上雖然更符合一般人對於公平正義的理解，但不容否認的是，處理方式完全背離了對抗效力最基本的內涵，論證也非常牽強，因為大多情況並不存在《合同法》第 52 條第 2 項所要求的在後被許可人與許可人串通的情形。

在被許可商標發生轉讓時，備案是否構成產生對抗效力的前提，司法機關的作法還不一致。如果以對抗效力應有之義為出發點，應該認為沒有備案的商標許可不能對抗商標的受讓人。實踐中也的確有法院單純根據對抗的原義進行裁判的¹⁴。但是最高院《關於審理商標民事糾紛案件適用法律若干問題的解釋》（法釋〔2002〕32 號）第 20 條規定“註冊商標的轉讓不影響轉讓前已經生效的商標使用許可合同的效力，但商標使用許可合同另有約定的除外”中間並沒有提到備案二字，所以更多的法院認為，沒有備案的商標許可合同一樣可以對抗商標的受讓人¹⁵。

在肯定許可合同在被許可商標轉讓後保持其原有效力的前提下，還有一個問題有待思考。這就是，商標受讓人在商標轉讓後是自動取代了商標原所有人成為許可合同的當事人，還是需要徵得被許可人同意才能變更為合同的當事人？在目的地國際旅遊公司訴第一品牌的案件中，作為原告的被許可人請求法

院判令商標受讓人與其簽訂一份新的許可合同，但被法院以尊重意思自由為理由駁回。也就是說，根據該案的審理思路可以推導出，在商標轉讓後商標許可合同的許可方原則上仍然是商標原所有人，被許可人有義務向商標原所有人繳納許可費。但是商標原所有人已經喪失了商標權，所以，商標受讓人應該可以依據不當得利要求原所有人返還商標讓與後、從被許可人處所獲得的許可收入。如果商標受讓人提出取代原所有人成為許可合同的當事人，因為構成合同變更，所以根據《合同法》第 77 條，必須要取得被許可人的同意。反之亦然。但是，因為商標原所有人畢竟已經出讓了商標所有權，在合同主要義務因此而不能履行的情況下，應該允許被許可人要求商標原所有人將商標受讓人變更為合同當事人。如果雙方當事人均表示同意，理所當然可以將商標受讓人變更為已有合同的許可方，變更可依約定溯及到商標轉讓生效開始時¹⁶。知識產權領域的權利繼受保護¹⁷與民法中的“買賣不擊破租賃”是一脈相承的。與買賣合同一樣，上述司法解釋第 20 條也承認當事人對於許可合同在轉讓時是否延續可以作出另外約定。在上海和也臥室用品有限公司訴上海和也企業管理有限公司案¹⁸中，二審法院認為在許可方與被許可方均知悉許可方即將把許可商標轉讓給他人的情形下，作出合同只在許可方持有被許可商標的有效期限內有效的規定，就是這樣一種排除了“轉讓不擊破許可”效力的約定。

三、無權許可與許可的善意取得

缺乏必要的商標處分權仍然進行許可，構成無權許可。實踐中無權許可的案例很多。有些是許可人自始就沒有必要的商標許可權，比如許可人沒有從商標權人處獲得進行分許可的權利，或者許可人偽造了與商標權人本來並不存在的許可合同或許可關係。無論是哪種情形，法院一律認定被許可人無法善意取得商標許可¹⁹。其主要法律依據是《合同法》第 51 條關於無權處分的規定。近幾年最高院對於涉及實體物的買賣合同，在很大程度上已經擯棄了關於無權處分時債權合同無效的認識。但在無形財產的交易中，似乎還看不到有改變該條款適用的動向。

在商標被司法機關凍結的情況下，商標權人是否還可以授權許可，理論與實踐的認識並不統一。有判決認為商標的凍結

只是防止商標權人轉讓商標,並不影響其簽訂許可合同²⁰。也有觀點認為商標權人在商標被凍結後,不能轉讓也不能設置包括許可在內其它新的負擔²¹。哪種認識更為合理,取決於兩個因素:一、商標凍結申請的範圍是否可以明確到不僅禁止轉讓,也禁止許可;二、被凍結這一信息是否可以通過查詢相關商標的公開信息而被發現,使得被許可人有能力進行防範。事實上,關於商標的凍結並沒有專門的法律規定,而是適用關於法院凍結財產的一般規定,這可能也是產生認識不統一的重要根源。

四、未註冊商標的許可使用

中國商標許可合同糾紛的一個焦點問題就是未註冊商標的許可。這可能與過去商標在中國註冊耗時比較長有很大關係。司法實踐中一般對於未註冊商標許可使用的效力予以肯定²²。法院認定非註冊商標許可的依據主要就是法無明文禁止即為許可。理論界把未註冊商標許可劃分為三種情形²³。其中最沒有爭議的當屬被許可商標雖未註冊,但已在中國商標局遞交申請的第一種情形。與此類似、同屬第一種情形的是商標未註冊但也未在中國商標局提出註冊申請的情形,有些案件中牽涉的商標為純粹的外國商標。第二種情形涉及的是許可他人在已註冊商品類別之外的商品上使用商標或是允許被許可人使用註冊商標的變通形式。這種行為是否構成非註冊商標的合法許可使用,還不無疑問²⁴。因為,原則上註冊商標的所有權人也不被允許在從事上述兩種行為時將標識標註為註冊商標。但另一方面,這種對於註冊商標的許可,只要被許可人也知情,而且在使用中不將標識標註為註冊商標,與第一種情形並沒有實際區別,所以推理也應不被禁止。比如在“wolsey”商標許可糾紛中,“wolsey”商標被許可人在沒有註冊的第 1802 類商品上使用,包括最高院在內的三級法院實際都不認為這一許可因此而無效²⁵。在第三種情形中,被許可的商標或是因不符合《商標法》對商標合法性的要求,或是不符合顯著性要求,而無法註冊。如果被許可商標因不合法而永久性無法註冊,一般傾向把許可合同認定為違反強制性規定的無效合同。商標因為缺乏顯著性不能註冊的情形則不必然導致合同無效,因為這種商標可以通過使用獲得顯著性而獲得註冊。

司法實踐中對於非註冊商標許可比較寬容的態度是否符合法理,有待進一步討論。一方面,應該看到如果許可方本身沒有對世的商標權,他就沒有使被許可人獲得排他權利的基礎。另一方面,在包括“wolsey”商標糾紛的很多案例中,被許可人卻又確實從商標許可中獲益。所以,似乎可以通過考察被許可人所從事的行為是否可由任何其他人從事,來判斷未註冊商標許可合同是否為有效的許可合同。如果任何人沒有他人許可使用某商品標識不構成侵權或是不正當競爭,可以認為就該標識所達成的合同不是有效的許可合同,或至少是一種自始履行不能的許可合同。以此為標準,可以認定就未註冊的外國馳名商標達成的許可合同是有效合同,因為該馳名商標在中國同樣受《商標法》的保護。廣東高院《關於審理商標糾紛案件若干問題的暫行規定》(粵高法[2000]25 號)第 11 條也肯定了這一原則。

但畢竟非註冊商標許可對於被許可人來說,風險遠遠高於註冊商標許可,因為非註冊商標有可能在註冊程序中被駁回,也可能被別人搶註²⁶。因此,廣東高院在上述《暫行規定》第 10 條規定中賦予了被許可人可以隨時終止合同的權利。這種終止權是一種不溯及既往的、自發出終止意思表示那一刻起解除合同的權利。這一處理方法雖然有其合理之處,但在現行《合同法》中並沒有根據。因為《合同法》在合同解除方面並不對長期持續性合同與一次性合同予以區別對待,所以這方面法律適用的改進還有待《合同法》本身的完善。如果非註冊商標一旦被他人合法註冊,根據修改後的《商標法》第 59 條第 3 款非註冊商標的所有人可以主張先用抗辯權。但一般認為這種先用抗辯權不適用於非註冊標識在該商標已經被他人註冊後才獲得許可的被許可人²⁷。但這是否意味着許可人在其所有的標識為他人所成功註冊後必須終止與被許可人的許可合同?《商標法》第 59 條第 3 款只把先用抗辯權限制在“原使用範圍”,如果標識在被他人註冊前,在先使用人已授權他人許可的,維持該合同繼續有效,似乎也並沒有擴大原使用範圍,因此也可以考慮在這種情況下允許被許可人主張先用抗辯權。

五、許可合同的無效、可撤銷

商標許可合同的無效與可撤銷適用《合同法》第 52 條及

54 條的規定。就合同無效而言,除了前面提到的無權許可,適用的比較多的是惡意串通,損害國家、集體或第三人利益,以及違反強制性法規的情形。比如在廣藥與加多寶的糾紛中,商標許可合同的延期被認為無效的理由據稱是廣藥總經理收受賄賂,而廣藥屬於國有企業,所以構成了損害國家利益。但實際上,合同法通說一般都不認為國有企業的利益就是國家利益。所以,這一案件涉及更多的問題是因收受賄賂所簽訂的合同是否違反公序良俗(《合同法》第 52 條第 4 款)而無效。此外,司法實踐中曾把向沒有生產資質的被許可人許可使用商標的行為,認定為一種違反法律強制性規定的無效合同²⁸。但強制性規範在這種情況下禁止的對象是生產行為,而不是使用商標的行為。授權他人使用商標,並不一定導致他人會進行非法生產。更何況在最高院已經對強制性規範進行管理性與效力性強制規範區分的今天,似乎更應該認定缺乏資質違反的是管理性強制規範,所以不應認為這種情況下許可合同無效。因此,在這一問題上,天津康雷科貿發展有限公司與廣州市東山區惠而美超級商場商標許可使用合同糾紛案²⁹的處理更為合理。違反效力性強制規定的案例包括許可他人使用具有欺騙性的未註冊商標的情形,這是因為法律禁止任何人使用具有欺騙性的商標,所以這一禁止性規定應當看成是效力性的。

《合同法》第 54 條規定的可撤銷情形包括重大誤解、惡意欺詐與顯失公平。從現有的案例來看,法院只有在非常例外的情形下才會認定商標合同具有可撤銷性。特別是在涉及非註冊商標的案件中,司法機關通常都否認存在重大誤解及惡意欺詐。在公開的判決中,只有一個案例,即在上述天津康雷訴惠而美超級商場的訴訟中,法院肯定了被許可人對自己缺乏實施商標許可所需要的資質的錯誤認識構成重大誤解。至於惡意欺詐,在非註冊商標的許可合同中,即使許可方未明確告知商標還未註冊的事實,也不認為存在惡意欺詐³⁰。這裡,法院實際上認為商標是否已經註冊可以很容易通過商標查詢發現,因此被許可人自己沒有對商標的註冊狀況進行必要的調查,對標識的權利狀況發生誤解更多應歸結於自己的過錯。這種對於被許可人的要求實際上是偏高的。且不说包括大多個體經營者在內的商業人士,很多不瞭解知識產權的法律人士對於商標保護的地域性也都不十分清楚,經常提到商標就以為全球範圍內有效,

所以出於公平的考慮更應強調許可人的說明義務。更何況有些合同談判中使用的表述如“國際商標”本身就是很容易引起誤解的³¹。如果許可人已經意識到基於許可人的陳述被許可人已經發生了誤解,那麼根據誠實信用原則就更應要求許可人對此進行澄清。司法實踐中認定存在欺詐的案例主要為許可方偽造許可權的情況³²。但是,這種情況適用《合同法》第 52 條第 1 款似乎有些牽強。因為受損害的畢竟不是國家利益,而是被許可人的利益,所以更應該認定是可撤銷而不是無效合同。

六、違約責任

通常情況下違反了合同所約定的義務,就構成了違約。反之,從事合同沒有約定禁止的行為,應該推定是允許的。比如在定牌加工的合同中,如果許可方沒有限定被許可方不能自行銷售,那麼被許可方的銷售行為就會被認為不違反合同³³。但某些商標使用的行為,即使合同對此沒有約定,也可能構成違約³⁴。比如超出許可商品或地域範圍的使用商標,在合同沒有明確規定時,法院一般也認定是違約³⁵。在發生違約時,比較有爭議的有下面幾個問題:

一是在什麼情況下可以解除合同。一般只有在發生重大違約的情形下,守約方才可以根据《合同法》第 94 條第 4 款享有法定解除權。是否構成重大違約,法院通常以合同目的是否落空為標準進行考量,認定時比較謹慎³⁶。所以大量的違約行為,比如超出範圍使用³⁷或是在許可期限開始前使用商標³⁸或是一般的質量問題³⁹、一般的付款遲延都不被認為是根本違約。原則上守約方要先給予違約方改正機會,逾期不改才可以根據《合同法》第 94 條第 3 款解除合同⁴⁰。一旦法院認定解除無效,守約方可以要求繼續履行合同。該請求能否得到法院支持,則取決於雙方是否還存在合作基礎。從現有判決看來,法院對這一問題的判斷具有比較大的不確定性。在三個類似的案例中,許可方均因被許可方有違約行為選擇了另行授權,但法院在兩個案件中認定還存在合作基礎,另外一個案件中則認為合作基礎已經喪失⁴¹。從案件的具體情況看,似乎被許可方投入比較大,自身過錯程度比較小,其繼續履行的請求更能獲得法院的支持。

二是賠償問題。在直接損失方面,最高院否定了被許可方為實施許可所進行的設備及場所投資在許可方違約時屬於可賠償的損失,因為這些設備也可以用於生產非許可產品⁴²。在很多情況下,如果許可方的違約行為與被許可方的可得利益損失存在因果關係,法院對這種間接損失也持支持態度⁴³。在無權許可的案件中,被許可人如果沒有對許可方的處分權進行必要的審查,一般認為存在混合過錯,因此被許可人在主張損害賠償請求權時也會受到限制⁴⁴。在被許可人實際沒有使用商標是否可以減免許可費的問題上,最高法院在前述“wolsey”商標許可案中認為,只有在雙方有約定時可以減免。但也有法院認為如果被許可方從未將商標投入使用,也就沒有支付許可費的義務⁴⁵。這兩種處理方法實際上並不矛盾。因為在“wolsey”許可案中涉及的是獨佔許可,被許可人原則上負有實施義務,所以違反實施義務本身就是違約,更不能因此而免除其支付許可費的義務。而在普通許可中,被許可方並沒有排他使用權,不使用商標也不會導致商標因不使用而被註銷,許可方也可以自己使用或通過另行授權實現商標的價值,所以應該允許被許可人根據市場判斷自行選擇是否實施商標許可。換句話,實施許可對於普通許可的被許可方而言,在合同沒有相反規定時,是一種權利,不是義務。只有在被許可人行使其權利時,才必須履行支付許可費的義務。

三是瑕疵擔保的義務。在涉外商標許可合同中經常有涉及瑕疵擔保的約定。但我國合同法主流觀點認為瑕疵擔保責任被一般違約責任所吸收,所以違反瑕疵擔保義務不會被單列為一種特別的違約形式。瑕疵擔保是指許可人應擔保其授權的商標上不存在妨礙或排除商標許可使用的負擔。根據合同法的一般理論,瑕疵擔保只是限於合同成立時的瑕疵。在合同成立後,如果發生被許可的商標因註冊不當或其他原因被撤銷,合同無法繼續履行時,根據合同法一般理論,許可人沒有過錯的也要承擔違約責任。修訂的《商標法》第 47 條參照《專利法》第 47 條的思路,規定在商標權事後喪失情況下,許可人原則上可以保留已經獲得的許可費,只有在違反公平原則或是惡意欺詐時,才對此負有返還義務。這一點實際上是立法機關突破合同法的一般規定,為了實現當事人利益平衡所作出的合理安排。

七、商譽分割、庫存產品銷售

對於商標上增加的商譽的分割可以說是“王老吉”商標糾紛的一個核心問題。支持分割與反對分割的觀點與論據都非常多。這裡就不一一詳叙⁴⁶。因為商譽的增加同樣使被許可人獲益,商譽的投入也在被許可人決定是否以及以何種條件與許可人訂立許可合同的商業考量之中,所以原則上可以認為許可合同終止後不發生商譽分割的問題。在個別例外的情形中,可以考慮適用公平原則允許給被許可人補償。但這裡有多個要素需要考慮,比如被許可人對於合同解除的過錯、許可合同時間的長短、被許可人通過許可合同實現的利益、投入的成本。

在許可合同終止後,被許可人是否有權要求許可人允許其在一定期限內銷售庫存商品,根據法理,一般可以否定這種寬限期。因為被許可人原則上對於自己的存貨量要有一個合理的把握。如果因為被許可人的過錯,許可人終止了許可合同,允許被許可人銷售就會造成實際上許可合同的延長,這對於許可人來說是不公平的。如果許可合同是因為許可人的過錯而被許可人主張終止,被許可人可以選擇要求賠償損失,許可人可能甚至會出於減少損失的考慮主動允許被許可人繼續銷售存貨。但在我國的相關討論中,很多並不只是從當事人的利益平衡,而更是從避免浪費資源的角度出發,來強調給與被許可人銷售存貨的寬限期的重要意義⁴⁷。北京高院更是在《北京市高級人民法院關於審理商標民事糾紛案件若干問題的解答》(京高法發[2006]68 號)中第 23 條肯定了法院根據具體情況確定合理銷售期限的作法。■

作者:德國弗萊堡大學法律系教授、東亞法研究所所長

¹ 本文所引用的案例來源於北大法寶、westlaw 萬律、中國知識產權網和中國知識產權裁判文書網以及部分法院自己的網站。

² 徐瑞新與上海能控自動化科技有限公司商標侵權糾紛案,(2007)滬高民三(知)終字第 4 號。

³ 三九企業集團與深圳市永安堂大藥房連鎖有限公司等商標侵權糾紛上訴案,(2006)粵高法民三終字第 280 號;雲南吉力門業有限公司等與武漢市工商行政管理局硤口分局行政處罰糾紛上訴案,(2008)武行終字第 62 號。

⁴ 不同觀點：浩然、王國柱：“意思表示理論對知識產權默示許可制度的支撐”，《國家檢察官學院學報》2013 年第 5 期。

⁵ 許留山食品製造有限公司訴被告上海漢妮迪餐飲管理有限公司等，(2006)浦民三(知)初字第 96 號。

⁶ 北京奧維蘭服裝服飾有限公司與臺灣民生行股份有限公司第三人上海泛大實業發展有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2002)一中民初字第 3733 號；北京目的地國際旅遊有限公司訴(美國)第一品牌投資管理公司第三人(美國)格雷蘭公司商標使用許可合同糾紛案，(2009)高民終字第 3024 號；北京美麗佳人商貿有限公司與萊力嘉洋行有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2004)高民終字第 218 號；高啓萍與棗莊市金馬自行車車業有限公司第三人天津市捷安達車業有限公司商標使用許可合同糾紛案，(2011)蘇知民終字第 0100 號。

⁷ 景諾有限公司與福建省泉州市奧得奧電子工業有限公司等侵犯商標許可使用權糾紛案，(2004)閩民終字第 96 號。

⁸ 備案是許可人的一種義務，沒有履行造成被許可人損失的，也承擔賠償責任。比如工商部門凍結被許可人產品所產生的損失。太原市特美塗料有限公司與太原塗料總廠商標使用許可合同糾紛案，(2006)並民初字第 87 號。

⁹ 馬萍與江蘇食為天假日酒店股份有限公司商標使用許可合同糾紛案，(2010)揚知民初字第 0090 號。在該案中法院判定，許可人在履行日期還未履行備案義務，之後每日處以違約金 2000 元。

¹⁰ 祝建軍、汪洪：“商標許可實施糾紛之類型化分析”，《中華商標》2007 年第 8 期。

¹¹ 六安市宏泰家電有限責任公司與廣州市松田寶電器有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2005)穗中法民三知初字第 565 號；以及前註 6 中的案例。

¹² 相同觀點參見遲少傑：“商標許可合同是否備案不應影響被許可方應享有的權利”，《中國專利與商標》2005 年第 4 期；相反觀點參見胡剛：“註冊商標使用許可合同備案的若干問題”，《中國專利與商標》2005 年第 3 期。

¹³ 前註 7 中的案例。

¹⁴ 張九華與劉振華商標使用許可合同糾紛案，(2010)萊中知初字 16 號。

¹⁵ 珠海雙喜電器有限公司與廣東歐格爾電器有限公司商標使用許可合同糾紛案，(2010)粵高法民三終第 401 號。

¹⁶ 蘇州稻香村食品工業有限公司與北京黑馬大觀園食品有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2007)二中民初字第 3280 號。

¹⁷ 權利繼受保護指的是許可合同在被許可商標轉讓後或許可人授予新的許可時是否繼續有效的問題。參見卜元石：“知識產權的善意取得”，載邵建東、方小敏主編《中德法學論壇》第 8 卷，法律出版社 2011 年，第 312 頁。

¹⁸ 上海和也臥室用品有限公司、上海和也企業管理有限公司商標使用許可合同糾紛案，(2011)滬二中民五(知)初字第 116 號。

¹⁹ 英國連德爾大藥廠有限公司與萬年貿易公司、黑龍江成功藥業有限公司確認商標許可使用合同無效糾紛案，(2003)一中民初字第 4331 號；高海燕、劉敬黨與林發等註冊商標使用許可及設備轉讓合同糾紛案，(2009)桂民三終字第 20 號；美洲虎車輛有限公司訴中國美洲豹品牌管理有限公司等，(2006)二中民初字第 3368 號。

²⁰ 北京宏力尼科技技術開發有限公司與江蘇高通科技實業有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2006)海民初字第 11431 號。

²¹ 譚筱清：“查封期間商標許可使用的法律效力探究”，《中國專利與商標》2005 年第 4 期。

²² 上海 A 實業有限公司與深圳市 B 科工實業有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2012)閩民三(初)字第 496 號；廣州 A 文化傳播有限公司與上海 B 衣帽有限公司商標及著作權許可使用合同糾紛案，(2012)閩民三(知)初字第 426 號；常州市新升瑞服飾有限公司與章永德等商標使用許可合同糾紛案，(2009)蘇民三終字第 0211 號；中山市諾比廚櫃傢具有限公司、阮樹祥與上海星蘋潔具有限公司等商標許可使用合同糾紛案，(2005)粵高法民三終字第 111 號。

²³ 汪正：“論非註冊商標許可的效力”，《中華商標》2006 年第 11 期。

²⁴ 同上註。

²⁵ 天津開發區泰盛貿易有限公司與北京業宏達經貿有限公司商標許可使用合同糾紛再審案，(2012)民申字第 1501 號。

²⁶ 在上註的案件中以及前註 22 的廣州 A 文化傳播有限公司的案件中即發生搶註情形。

²⁷ 何震、杜健：“在先使用未註冊商標的司法保護”，《人民司法》2013 年 17 期；王蓮峰：“商標先用權規則的法律適用——兼評新《商標法》第 59 條第 3 款”，《法治研究》2014 年第 3 期。

²⁸ 福建省南安市和成銅業有限公司與南安市文盛消防器材有限公司商標許可使用合同糾紛案，(2005)泉民初字第 110 號。

²⁹ 天津康雷科貿發展有限公司與廣州市東山區惠而美超級商場商標許可使用合同糾紛案，(2005)穗中法民三知終字第 1 號。

³⁰ 前註 25 案例；前註 22 中諾比廚櫃商標許可使用合同糾紛案。

³¹ 上海愛琪熙埃投資管理有限公司與上海愛琪熙埃服裝有限公司商標使用許可合同糾紛案,(2007)滬高民三(知)終字第 122 號。

³² 麻艷香與廣州香傘鞋服皮具有限公司商標許可使用合同糾紛案,(2005)粵高法民三終字第 298 號;前註19 中美洲虎車輛案。

³³ 新平衡運動鞋公司與深圳市龍浩鞋業連鎖有限公司等商標侵權糾紛案,(2002)粵高法民三終字第 87 號。

³⁴ 遲少傑:“商標許可與商標侵權的邊界”,《中國專利與商標》2004 年第 3 期。

³⁵ 例外的情形也有,比如在前註6 的北京奧維蘭與臺灣民生行案中法院認為沒有約定所以不構成侵權。

³⁶ 前註25 中的案例。

³⁷ 前註35 中的案例。

³⁸ 廣州市歐文體育用品有限公司與北京中籃體育開發中心商標許可使用合同糾紛案,(2009)民監字第 250 號。

³⁹ 華源凱馬股份有限公司與無錫凱馬動力有限公司商標獨佔使用許

可合同糾紛案,(2005)錫知初字第 0007 號。

⁴⁰ 北京柯林龍安醫學技術有限公司與北京龍安醫學技術開發公司商標使用許可合同糾紛案,(2011)高民終字第 2880 號。

⁴¹ 前註6 中在目的地旅遊公司及奧維蘭服裝服飾案中,認為存在合作基礎,在美麗佳人案中認為不存在基礎。

⁴² 武漢來利食品有限公司與廣州來利洪餅業有限公司等,(2008)民申字第 456 號。

⁴³ 前註6 中美麗佳人案。

⁴⁴ 前註32 中的案例及前註19 中的高海燕案。

⁴⁵ 山東省金曼克電氣集團股份有限公司與山東金曼克變壓器有限公司註冊商標使用許可合同糾紛案,(2011)濟民三初字第 50 號。

⁴⁶ 詳細論證可參見崔國斌:“商標許可終止後的商譽分配”,《知識產權》2012 年第 12 期。

⁴⁷ 鄭學軍:“析商標許可使用協議終止後相關產品的處理”,《律師世界》2000 年第 6 期。