

“淨手原則”在商標撤三案件中的導入與適用*

— 以“小惡魔”案為例

黃鑫、戴文騏

我國商標立法的不使用抗辯僅及於損害賠償請求，不及於停止侵害請求，註冊商標連續三年未使用的，被訴侵權人無法就停止侵害請求進行抗辯，長期閒置的商標仍具有排他效力，可以阻礙後來者生產經營。這既有違商標法維護公平競爭的宗旨，也不利於市場經濟發展。學界觀點多集中於立法層面，或主張將商標撤銷決定溯及至撤三申請日生效，釜底抽薪式地否定商標權效力；¹或完善不使用抗辯制度，使被訴侵權人可以對抗權利人的停止侵害請求。²但在商標法修訂前，上述立法論主張難以為司法實踐供給解決方案，“小惡魔”案³這類案件不得不另辟蹊徑。

一、“小惡魔”案：基本案情與核心爭議

國某公司係“小惡魔”商標的被授權許可使用人。2022年，必某公司向國家知識產權局提出撤三申請，此後歷經撤三審查、複審、行政訴訟程序。2023年，國某公司提起訴訟，以必某公司在網絡平臺上的服裝商品標題中使用“小惡魔”並將之作為搜索關鍵詞，宣傳服裝產品時使用“小惡魔”等行為構成侵權為由，請求判令必某公司停止商標侵權及不正當競爭，賠禮道歉、消除影響並賠償損失。必某公司辯稱，市場上未有任何主體以小惡魔作為商標經營，其已在國某公司起訴前提出撤三申請。2024年，北京市知識產權法院認定商標權人提交的證據不能證明涉案商標在必某公司申請撤銷前三年進行有效的商業使用，撤銷涉案商標在服裝等部分複審商品上予以維持的決定。2025年，北京市高級人民法院維持原判。

本案核心爭議是，商標因三年未使用被撤銷後，國某公司

停止侵權及賠償損失的請求能否成立。裁判聚焦商標撤三審查、複審及行政訴訟期間的商標效力問題。法院認為，因三年不使用被撤銷的商標效力分三階段：撤銷申請前（有效）、撤銷申請日至撤銷公告日（商標形式上有效，實質已喪失商標保護價值）、撤銷公告後（效力終止），被訴侵權行為發生於前兩個階段。商標權受法律保護的原因在於其識別來源與承載商譽的功能，未使用被撤銷說明該商標在撤三程序啟動時不具有識別來源、商譽承載等功能，缺乏保護價值。而商標撤三的審查、複審、行政訴訟等程序必然導致撤銷公告日晚於實際保護價值喪失日。因此，被撤三的商標在撤三程序啟動後至撤銷公告期間不能獲得追溯性司法保護。

法院判決：階段一的涉案商標合法有效，被訴行為構成商標侵權及不正當競爭，但依據商標法第64條第1款，註冊商標專用權人不能證明此前三年實際使用過該註冊商標，也不能證明因侵權行為受到其他損失的，被控侵權人不承擔賠償責任。本案中，必某公司於2022年6月9日提出商標三年不使用撤銷申請，現生效行政判決已經認定商標權人未提交證據證明其在該三年期間有效使用涉案註冊商標，故被訴侵權行為並未給國某公司造成實際損失，所以國某公司提出的賠償請求不能成立。階段二的涉案商標已喪失司法保護價值，國某公司主張停止侵權及賠償損失缺乏權利基礎，不予支持。⁴

二、溯及之惑：商標撤銷公告是否具有溯及力

“小惡魔”案將因三年不使用被撤銷的註冊商標喪失保護

價值的時間節點界定為撤三申請日，避免被訴侵權人因撤銷公告的滯後承擔不合理的侵權責任，撤三申請日至撤三公告日期間的商標“形式有效、實質失效”。這一裁判思路在“名爵MING JUE 及圖”案中亦有體現，法院認為註冊商標因連續三年未使用被撤銷意味着該權利在有效期內未能體現其商業價值，不存在可保護的實質利益，無需給予追溯性的司法保護。⁵“名爵”案與“小惡魔”案實際上承認商標撤銷公告具有溯及力。但2019年《商標法》第55條第2款規定，註冊商標權自撤銷公告日起終止，撤銷公告不具有溯及力。這意味着商標撤三審查、複審及行政訴訟期間的商標效力沒有爭議空間，撤銷決定生效時點的文義解釋不存在語義的中立選項域。

本案裁判的問題在於通過法官造法賦予商標撤銷公告以溯及力，損傷商標註冊取得制度。註冊取得的最大優勢在於商標權屬明確、權利內容清晰，該制度雖容易造成商標囤積等頑疾，但若動輒傷及註冊取得制度的權利安定特性，會使該制度喪失與使用取得的比較優勢。⁶本案將商標的“形式效力”與“實質保護的司法價值”相分離，法院據以裁判的商標法第49條第2款僅規定撤銷申請權與撤銷程序，沒有規定撤銷決定的生效時點，而規定撤銷決定生效時點的商標法第55條第2款却没有成為裁判依據。

權利的穩定性不僅在於取得權利的穩定性，還在於失去權利的確定性，此類“形式有效、實質失效”的裁判思路將商標權失效時點置於悖於法律規定的不穩定狀態，動搖取得制度形塑的商標行為秩序。

綜上，在撤三程序啓動後至撤銷公告期間，難以“釜底抽薪”式地直接否定國某公司訴訟請求的權利基礎。損害賠償請求依據商標法第64條第1款進行不使用免賠抗辯，關鍵在於停止侵害請求，本文嘗試訴諸淨手原則加以分析。

三、淨手原則：任何人不得基於不當行為獲益

（一）何為淨手原則

淨手原則體現在“獲得衡平法救濟者雙手必須潔淨”的法諺中，指任何人不得基於不當行為獲益，其適用可以維護法院

公信，“保護法院免因使一方從其不當行為中獲益而招致惡名”。⁷該原則自美國建國初期便得到美國最高法院的肯認，波斯納法官更是主張淨手原則不應限於衡平訴訟。⁸例如，*Manhattan Medicine Co. vs. Wood* 案中，原告訴請禁止被告於所制藥品上使用原告商標，並對其所獲利潤進行清算、賠償損失。法院認為，尋求衡平救濟者，須帶有潔淨之手，請求針對他人欺詐行為提供救濟，自身就須免於被指控，原告商標對商品製造者及產地作出虛假標示，其商品銷售是通過虛假陳述和謊言實現的，法院不支持原告因他人的欺詐性競爭致使自身利益減損而提出的訴訟請求。⁹

法律原則通過“具體化或者類型化下降至一定的程度，開始以一定的權利、義務或者法律關係的形態表現出來”¹⁰，形成法律規則。較之誠信原則，淨手原則具有更為明確的評價觀點及更加清晰的邏輯結構。考慮到並非所有被稱為“原則”的規定均為原則，那麼淨手原則能否作為誠信原則具化後的規則？本文認為，淨手原則為法律原則。

其一，淨手原則更接近一種理想應然、最佳化的命令。依據阿列克西的理論，原則係“一種要求某事在事實上和法律上可能的範圍內盡最大可能被實現的規範”¹¹，其本質“是一種抽象的、尚未與規範世界和現實世界的有限可能性發生關聯的初顯，應然或僅此應然”¹²，淨手原則更趨近於法律原則的“最原始的應然狀態”。其二，淨手原則的適用更契合原則的適用方式，不同於規則全有或全無的剛性適用，原則適用需權衡分量的強弱，學界大多認為淨手原則不能絕對化地涵攝適用，而需在與其他原則的碰撞中適用。其三，淨手原則雖具備相對清晰的適用標準，但其含義本身無法確定具體的法律效果，無法與其他法律規則結合形成完全規範，不能作為一般條款。

（二）淨手原則是誠信原則的子原則

我國已有研究零星涉及淨手原則，但未厘清淨手原則與誠信原則的關係，這關涉該原則在缺乏法律規定時的適用路徑。¹³日本學者加藤雅信將淨手原則視為誠信原則的次級原則，“恪守誠實信用原則，不得有以下行為……有明顯不當行為者請求對其行為進行法律上的救濟”¹⁴。普通法理論也將“任何人不能給予自己不當行為獲益”的格言納入誠實信用之中。¹⁵淨手原則係誠信原則的子原則：

其一,淨手原則是誠信原則修正功能的體現。

誠信原則的法律修正功能並非修改具體的法律規範,而是在具體規範的司法適用中針對個案設置但書,使之有別於該規則的常規適用。¹⁶換言之,在個案中因為某一具體規則的嚴格適用產生嚴重的不公正,需要發揮誠信原則的修正功能對具體規則的適用加以限制。根據功能差異,誠信原則被劃分為限制權利型誠信原則、法律修正工具型誠信原則與行為標準型誠信原則。¹⁷

淨手原則作為法律修正工具,通過“任何人不得基於不當行為獲益”限制具體規則適用。具言之,按照拉德布魯赫公式,當實在法與正義的矛盾達到不能容忍的程度,法律成為“非正確法”時,實在法就失去法律的有效性。進言之,當“任何人不得基於不當行為獲益”的價值大於規則的實質理由時,法官需在個案中限制規則的適用。淨手原則的功能類似於羅馬法中的惡意抗辯,可克服成文法局限,在僵化的法律面前實現個案公正與實質正義,這與客觀誠信原則的核心價值琴瑟相和。

其二,淨手原則的價值評價契合客觀誠信的價值核心。

哈特提出規則有核心和週邊之分,部分詞語有確定意義的核心和有爭議情況的週邊。¹⁸運用核心與週邊之分,誠信原則根據實踐發展出新的含義,這些含義的價值核心總是與誠信原則的價值核心保持一致。

淨手原則的價值評價符合誠信原則中“客觀誠信”的價值核心,客觀誠信是一種行為準則而非心理狀態,要求民事主體在履行義務、行使權利時,毋害他人甚至有益他人。¹⁹客觀誠信對於維持市場交易秩序至關重要,如果市場主體都寄希望於通過不正當行為獲取利益進而損害他人或公共利益,交易安全就會失去保障,人人擔憂在交易中遭受損失,進而引發市場秩序紊亂與經濟系統衰退。客觀誠信的價值內核在於:當事人的行為應兼顧相對方與公共利益、保護正當信賴、維係交易場域中的普遍誠信水平,從而實現公平的利益分配。市場經濟中,民事主體對相對方以正當行為獲益常抱有合理期待,淨手原則通過保障這一正當信賴實現與客觀誠信價值核心的契合。

第三,淨手原則與誠信原則的融貫還體現在:其同誠信原則的有關規則具有價值評價的協調性。

除從積極方面論證二者具有價值評價的一致性外,還需從

消極層面論證淨手原則同誠信原則相關的現行法之間沒有矛盾。商標法的誠信原則源於民法典,故需檢視民法典中客觀誠信具體規則的價值評價能否與淨手原則達成一貫。²⁰民法典中有關客觀誠信規則多體現“兼顧對方利益、以正當方式主張權利及履行義務”精神。

(1)第 132 條規定權利主體不得濫用權利損害國家利益、社會公共利益或者他人合法權益。

(2)第 590 條規定不可抗力發生後債務人的通知義務,體現照顧他人的誠信精神。

(3)第 1198 條規定特定主體違反安全保障義務的侵權責任,安全保障義務是誠信原則派生而出的下位規範²¹,源於客觀誠信地照顧他人。

可見,客觀誠信有關規則的價值評價與淨手原則的價值評價在“不當行為”處實現統一,淨手原則與上述法條中包含價值評價之目的均在於懲罰不正當行為,前者剝奪因不當行為所得利益,後者對違反特殊義務者施加違約或侵權責任。²²

四、紓困路徑:淨手原則在“小惡魔”案的具體適用

(一)適用前提

原則適用的前提是需要窮盡法律規則。當下,就商標連續不使用的法律事實直接駁回停止侵害的請求尚無法律可依。

對此,有觀點主張使用民事權利不得濫用的法理駁回商標權人停止侵害的請求。²³商標權濫用有兩種形式:一是在註冊商標時具有惡意,二是行使權利中產生惡意。²⁴國某公司並非涉案商標的註冊人,其通過合法授權從商標權人處取得許可使用權,權利取得具有正當性,沒有證據表明國某公司主觀上具有損害他人利益、社會公共利益的惡意,故國某公司基於有效的商標權請求停止侵權的行為難以評價為商標權濫用行為。

誠然,禁止權利濫用原則與淨手原則存在很高的相似度,它們針對的行為都存在原本合法的基礎,只是該合法性基礎被濫用,從而引發不利於行為人的法律後果。但是二者的側重點和使用範圍有所不同,禁止權利濫用原則重在調整權利行使的限度,淨手原則重在修正利益分配的不合理,這種不合理可以

是權利行使造成的,也可以其他法律事實引起的。²⁶因此,前者僅關注權利行使本身,後者還關注權利行使外的不當行為,畢竟並非所有利益都表現為權利,法律對個人利益的保護也不一定以權利的方式作出。

(二)適用標準

淨手原則調整“基於不正當行為的獲益”,應從獲益、不當行為以及二者間的相關性等方面構建評價標準。

1. 行為的不正當性。

不當行為既可以是權利行使行為自身,也可以是權利行使之前的行為,但該不當行為和權利行使具有密切關係。

註冊取得模式之下,未經使用的註冊商標權實為附停止條件的期待權,以“實際使用商標權之時”為停止條件,條件成就,期待權轉變為既得權。²⁶商標權人負有在特定期限內促成該停止條件成就的義務,商標權的註冊取得是基於對符號將來產生來源識別功能的預先判斷,不進行商標使用,便無法建立商標符號的意指關係,不能產生商標的示源功能,商標權促使權利人利用商標從事生產經營、促進市場經濟發展的目的無法實現。

本案例中,商標權人在必某公司提起撤三申請的前三年時間內缺乏對“小惡魔”商標有效的商業使用,違背特定期限內促成期待權所附停止條件成就的商標使用義務,行為難謂正當。

2. 獲益的實在性。

“品牌無法像發明一樣,既滿足多家企業同時使用的需求,又不影響自身價值。這個意義上,商標是私有商品”²⁷。支持國某公司的停止侵害請求將禁止必某公司使用“小惡魔”標誌行為的繼續存在,必某公司的相關競爭行為被排除出商業渠道,消費者會不當矯正商標標誌與商標使用者之間原本存在的正確聯繫,符號意指關係被不當削弱。此消彼長,國某公司獲得“小惡魔”符號在商業使用中的壟斷利益。

3. 因果關係的蓋然性。

當不當行為“與所要求的救濟之間存在直接且必要的關聯”時,才能適用淨手原則。²⁸刑事訴訟法中的“毒樹之果”規則濫觴於淨手原則,本案的停止侵害請求某種意義上也是一種“毒樹之果”,可說明不當行為與獲益之間的因果關係。本案商標權的存續已被權利人的連續不使用行為(毒樹)所污染,由此

產生的停止侵害請求(果實)亦被污染,上述不當行為明確建立了足夠關聯,應因淨手原則駁回國某公司的停止侵害請求。

4. 獲益剝奪的妥當性。

獲益的剝奪應與行為的不當程度相稱,避免因行為的輕微不潔使權利人動輒得咎。本案商標連續未使用的時間多於三年時間,超過我國商標法設定的商標使用準備時限,並非輕微不潔。

綜上,可依據商標法第7條第1款,適用誠信原則的子原則——淨手原則,駁回國某公司的停止侵害請求。不同於本案判決直接否定停止侵害請求的權利基礎,“依據誠實信用原則條款作出的判決只具有個案效力,並不創設具有普遍效力的絕對權”²⁹。適用誠信條款,是在商標權有效的基礎上禁止違反淨手原則的一方行使停止侵害請求權,僅矯正個案中不合理的利益分配,不否認權利本身的存續,故仍能保持與商標法第55條第2款體系協調。

五、結語

本文以“小惡魔”案為例,針對“商標撤銷公告因程序因素具有滯後性,如何處理不當延續的商標權效力”這一問題,在規則缺位與原則權衡的前提下提出淨手原則的紓困路徑。囿於人理性的局限,不可能在某個瞬間直接把握某一基本原則的全部,所能認識到的只是某一定在,這就導致法律原則呈現出演進的特徵。這一過程中,基本原則形成各不相同的子原則,這些子原則又深化人們對基本原則的理解,從而實現基本原則與子原則的循環式發展,誠信原則正是通過淨手原則實現自我發展。■

作者:黃鑫,深圳大學法學院碩士研究生;戴文騏,深圳大學法學院副教授

*【基金項目】本文是國家社會科學基金青年項目“商標權益平衡保護問題研究”(20CFX053)的階段性成果。

¹ 張鵬:“《商標法》第49條第2款‘註冊商標三年不使用撤銷制度’評註”,載《知識產權》,2019年第2期,第27頁。

² 張鈴：“商標不使用抗辯規則的困境與出路”，載《煙臺大學學報(哲學社會科學版)》，2019年第4期，第53頁；張鵬：“商標法上的註冊商標不使用抗辯制度研究”，載《知識產權》2025年第5期，第73頁。

³ (2024)浙民終758號民事判決書；黃金富、倪爽：“浙江高院：被撤三的註冊商標在撤三程序啓動後至撤銷公告期間不能獲得追溯性司法保護”，載微信公眾號“知產財經”，https://mp.weixin.qq.com/s/0cpRoP3JC1kjICP3Bh_h3g，2025年6月29日。

⁴ (2024)浙民終758號民事判決書。

⁵ (2012)蘇知民終字第183號民事判決書，該案被評為“2012年中國法院知識產權司法保護十大創新性案件”。

⁶ 張玉敏：《商標註冊與確權程序改革研究——追求效率與公平的統一》，知識產權出版社，2016年版，第86-87頁。

⁷ *N. Pac. Lumber Co v. Oliver*, 596 P.2d 931, 939 (1979).

⁸ *Byron v. Clay*, 867 F.2d 1049, 1052 (7th Cir. 1989).

⁹ *Manhattan Med Co. v. Wood*, 2 S.Ct. 436, 440-441 (1883).

¹⁰ 黃茂榮：《法學方法與現代民法》，中國政法大學出版社，2001年版，第260頁。

¹¹ [德]羅伯特·阿列克西著，雷磊譯：《法：作為理性的制度》，中國法制出版社，2012年版，第132頁。

¹² 宋旭光：“論法律原則與法律規則的區分：從邏輯結構出發”，載《浙江社會科學》，2022年第2期，第54頁。

¹³ 徐國棟：“從研究《民法典》中的淨手規定開始——運用羅馬法和比較法材料建構我國的淨手原則”，載《中國政法大學學報》，2022年第3期，第105頁；張鈴：“商標搶註行為中誠信條款的司法適用研究”，載《東北大學學報(社會科學版)》，2019年第5期，第513頁。

¹⁴ [日]加藤雅信著，朱曄、張挺譯：《日本民法典修正案I：第一編總則(附立法提案及修正理由)》，北京大學出版社，2017年版，第7頁。

¹⁵ [德]萊因哈德·齊默曼、西蒙·惠特克著，丁廣宇、楊才然、葉桂峰譯：《歐洲合同法中的誠信原則》，法律出版社，2005年版，第476頁。

¹⁶ 李夏旭：“誠信原則法律修正功能的適用及限度”，載《法學》，2021年第2期，第56頁。

¹⁷ 潘子怡：“我國民法誠信原則的類型化適用”，載《法學》，2023年第9期，第125頁。

¹⁸ H. L. A. Hart, *Positivism and the Separation of Law and Morals*, *Harvard Law Review*, Vol.71: 4, 1958, p.593.

¹⁹ 徐國棟：《民法基本原則解釋：誠信原則的歷史、實務、法理研究》，

北京大學出版社，2013年版，第84頁。

²⁰ 孔祥俊：“《民法典》與知識產權法的適用關係”，載《知識產權》，2021年第1期，第11頁。

²¹ 楊垠紅：“論不作爲侵權責任中的誠信原則——以作爲義務爲中心”，載《東南學術》，2012年第6期，第208頁。

²² 本文關於淨手原則的部分觀點，得益於與遼寧大學博士研究生康銘的討論，僅此致謝。

²³ 李揚：《商標法基本原理》，法律出版社，2018年版，第200-201頁。

²⁴ 石新中、齊愷哲：“論商標權濫用的信用規制”，載《法學雜誌》，2022年第3期，第74-75頁。

²⁵ 《最高人民法院關於適用〈中華人民共和國民法典〉總則編若干問題的解釋》第3條第1款從對象、目的、時間、方式、造成當事人之間利益失衡的程度判斷是否構成權利濫用。

²⁶ 戴文騏：《商標權取得制度研究》，中國政法大學出版社，2023年版，第274頁。

²⁷ 世界知識產權組織：《世界知識產權報告(2013)——品牌——全球市場上的聲譽和形象》，載世界知識產權組織網，<https://tind.wipo.int/record/36415?v=pdf>，最後訪問日期：2025年6月29日。

²⁸ *Keystone Driller Co. v. General Excavator Co.*, 54 S. Ct. 146, 147 (1933).

²⁹ 孫山：“誠實信用原則條款在商標救濟程序中的體系化適用”，載《南大法學》，2020年第3期，第165頁。

第八屆進博會知識產權 專場交流會舉辦

2025年11月8日，第八屆中國國際進口博覽會期間，“國際貿易知識產權保護交流會”成功舉辦。

活動以“保護知識產權護航國際貿易”爲主題，重點聚焦國際貿易中知識產權保護前沿熱點問題，進一步強化機制協同，推進國際合作。

活動中，同濟大學、上海政法學院在進博會和虹橋國際中央法務區設立的“知識產權創新實踐基地”揭牌。

(來源：澎湃新聞)