

商标案例 | 中华老字号“大福来”作为未注册商标被认驰，对其复制、摹仿构成侵权！

知产宝 2023-03-13 08:00 发表于天津



——沈阳市沈河区大福来酒店与国家知识产权局、天津大福来餐饮管理有限公司商标权无效宣告请求行政纠纷案

裁判要旨

就相同或者类似商品申请注册的商标是复制、摹仿或者翻译他人未在中国注册的驰名商标，容易导致混淆的，不予注册并禁止使用。认定驰名商标应当考虑下列因素：（一）相关公众对该商标的知晓程度；（二）该商标使用的持续时间；（三）该商标的任何宣传工作的持续时间、程度和地理范围；（四）该商标作为驰名商标受保护的记录；（五）该商标驰名的其他因素。驰名商标的认定应当遵循个案认定、被动认定和按需认定的原则。同时结合在案证据，在综合考虑2001年商标法第十四条规定的各项因素后，对中国境内为相关公众广为知晓的商标给予与其知名度和显著性相对应的保护。

本案中，结合在案证据可以认定天津大福来公司是承继了天津“大福来”锅巴菜老字号的权利主体。自1949年以来，天津“大福来”锅巴菜老字号的经营者通过开设门店销售早点、小吃等方式，长期将“大福来”标志使用在锅巴菜这一商品上。虽“大福来”系使用在锅巴菜商品上，但因锅巴菜属于早点、小吃，经营场所通常为早点铺或小

吃店等，故“大福来”作为店铺字号亦可以起到识别提供锅巴菜餐饮服务来源的作用。综上，“大福来”作为未注册商标，于诉争商标申请日前在餐馆服务上已为我国相关公众广为知晓，达到驰名程度。

诉争商标为“大福来”文字商标，与“大福来”未注册商标在文字构成、呼叫、整体认读效果、含义等方面完全相同，诉争商标构成对“大福来”这一未注册商标的复制、摹仿。诉争商标核定使用的服务为“饭店”等4301类似群上的服务，与“大福来”未注册商标使用的早点铺、小吃店等服务在服务目的、内容、方式、对象等方面相同或相近。沈阳大福来酒店作为同行业经营者，理应知晓“大福来”未注册商标及其知名度，但其未予避让，仍然申请与“大福来”未注册商标文字构成、呼叫完全相同的诉争商标，主观上难谓善意。在“大福来”已构成未注册驰名商标且诉争商标构成对其复制、摹仿的情况下，相关公众在接受诉争商标核定使用的“饭店”等服务时，容易认为诉争商标与“大福来”未注册商标具有相当程度的联系，进而减弱“大福来”未注册商标的显著性或者不正当地利用其的市场声誉，致使天津大福来公司对已经驰名的“大福来”未注册商标享有的利益可能受到损害。因此，诉争商标的注册违反了2001年商标法第十三条第一款的规定，在核定使用的全部服务上应予无效宣告。

裁判文书摘要

一审法院/案号	北京知识产权法院 (2020)京73行初5876号
二审法院/案号	北京市高级人民法院 (2022)京行终5980号
案由	商标权无效宣告请求行政纠纷
二审合议庭	审 判 长 俞惠斌 审 判 员 陈 曦 审 判 员 张 璇
法官助理	杨 琦
书记员	刘 茜
当事人	上诉人（原审原告）：沈阳市沈河区大福来酒店，住所地辽宁省沈阳市沈河区令闻街17号。 经营者：王景晨。 上诉人（原审被告）：国家知识产权局，住所地北京市海淀区蓟门桥西土城路6号。 法定代表人：申长雨，局长。 委托诉讼代理人：夏萍萍，国家知识产权局审查员。

	<p>上诉人（原审第三人）：天津大福来餐饮管理有限公司，住所地天津市红桥区西青道118-122号122门。</p> <p>法定代表人：裴澄，经理。</p> <p>委托诉讼代理人：张涵，北京市万慧达律师事务所律师。</p> <p>委托诉讼代理人：高薇，北京市万慧达律师事务所律师。</p>
一审裁判结果	撤销被诉裁定，国家知识产权局重新作出裁定。
二审裁判结果	驳回上诉，维持原判。
二审裁判时间	二〇二三年一月九日
涉案法条	《中华人民共和国商标法》（2001年）第十三条第一款、第十四条，《中华人民共和国行政诉讼法》第七十条第（一）（二）（三）项、第八十九条第一款第一项



（点击图片，欢迎使用）

当您阅读至此，如果有最新的典型案例希望知产宝数据平台推送，请添加知产小管家微信（微信号ip_butler或18611183071），并注明姓名和工作单位，知产宝将为您提供专属服务；亦可点击文末“阅读原文”登录知产宝官方网站进行商标、专利、裁判文书一站式检索。

中国领先知识产权法律数据产品与服务提供商

裁判文书

北京市高级人民法院 行政判决书

（2022）京行终5980号

当事人

上诉人（原审原告）：沈阳市沈河区大福来酒店，住所地辽宁省沈阳市沈河区令闻街17号。

经营者：王景晨。

上诉人（原审被告）：国家知识产权局，住所地北京市海淀区蓟门桥西土城路6号。

法定代表人：申长雨，局长。

委托诉讼代理人：夏萍萍，国家知识产权局审查员。

上诉人（原审第三人）：天津大福来餐饮管理有限公司，住所地天津市红桥区西青道118-122号122门。

法定代表人：裴澄，经理。

委托诉讼代理人：张涵，北京市万慧达律师事务所律师。

委托诉讼代理人：高薇，北京市万慧达律师事务所律师。

审理经过

上诉人沈阳市沈河区大福来酒店（简称沈阳大福来酒店）、国家知识产权局、天津大福来餐饮管理有限公司（简称天津大福来公司）因商标权无效宣告请求行政纠纷一案，不服北京知识产权法院（2020）京73行初5876号行政判决，向本院提起上诉。本院于2022年10月8日受理本案后，依法组成合议庭进行了审理。2023年1月5日，上诉人沈阳大福来酒店经营者王景晨、国家知识产权局的委托诉讼代理人夏萍萍、天津大福来公司的委托诉讼代理人张涵、高薇到本院接受了询问。本案现已审理终结。

一审法院认定事实

北京知识产权法院查明：

一、诉争商标

- 1.注册人：沈阳大福来酒店。
- 2.注册号：5763443。
- 3.申请日期：2006年12月4日。
- 4.注册公告日期：2014年2月7日。
- 5.专用期限至：2030年1月27日。
- 6.标志：

(第5763443号商标，来源：知产宝商标数据库)

- 7.核定使用服务（第43类，类似群4301）：饭店；酒吧；茶馆；咖啡馆；住所（旅馆、供膳寄宿处）。

二、引证商标

- 1.注册人：天津大福来公司。
- 2.注册号：568367。
- 3.申请日期：1990年11月2日。
- 4.注册公告日期：1991年10月20日。

5.专用期限至：2031年10月19日。

6.标志：



(第568367号商标，来源：知产宝商标数据库)

7.核定使用服务（第30类，类似群3008）：谷类制品。

三、被诉裁定

2020年1月2日，国家知识产权局作出商评字[2020]第506号《关于第5763443号“大福来”商标无效宣告请求裁定书》，认定：诉争商标获准注册日期为2014年2月7日，根据法不溯及既往的原则，本案实体问题适用2001年10月27日修正的《中华人民共和国商标法》（简称2001年商标法），相关程序问题适用2019年4月23日修正的《中华人民共和国商标法》（简称2019年商标法）进行审理。天津大福来公司对诉争商标提起的无效宣告请求，与其在此前对诉争商标提出过的异议复审所依据的事实和理由有所不同。天津大福来公司提交的证据1-11、13-15等系新证据，并提出诉争商标的注册申请违反2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款、第二十八条规定的新主张。故依据上述新事实及新理由对诉争商标是否违反2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款、第二十八条、第三十一条之规定进行审理。本案中，“大福来”作为天津大福来公司的企业字号于1954年7月22日获准注册，远早于诉争商标的申请日期；天津大福来公司的“大福来”字号及其主营的“大福来锅巴菜”在诉争商标申请日之前已获得诸多荣誉，在餐饮服务行业上具备了一定知名度，沈阳大福来酒店作为同行业者理应知晓该在先字号的存在。“大福来”并非固有词汇，具有较高显著性，诉争商标由汉字“大福来”构成，与天津大福来公司的在先字号“大福来”完全相同，核定使用在饭店、酒吧等服务上，易使相关公众认为诉争商标与天津大福来公司存在特定联系，构成对其在先字号权益的损害，违反了2001年商标法第三十一条之规定。在案证据不足以证明诉争商标违反了2001年商标法第十三条第一款、第二十八条以及第三十一条“以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”之规定。综上，国家知识产权局依照2001年商标法第三十一条、2019年

商标法第四十五条第一款、第二款和第四十六条的规定，**裁定：诉争商标予以无效宣告。**

沈阳大福来酒店不服被诉裁定，在法定期限内向北京知识产权法院提起行政诉讼。

四、其他事实

（一）诉争商标注册过程

2009年10月27日，诉争商标获得初步审定后，天津大福来公司对诉争商标提出异议；2011年10月31日，原国家工商行政管理总局商标局作出（2011）商标异字第41803号裁定，认定诉争商标指定使用服务与引证商标核定使用商品不类似，沈阳大福来酒店恶意抄袭、摹仿、抢注引证商标证据不足，异议理由不成立，诉争商标予以核准注册；2011年12月9日，天津大福来公司申请异议复审，主张诉争商标违反2001年商标法第九条、第十条第一款第（八）项、第二十八条（所引证的商标即本案引证商标）以及第三十一条之规定。2013年8月26日，原国家工商行政管理总局商标评审委员会（简称商标评审委员）作出商评字[2013]第49016号裁定（简称第49016号裁定），认定诉争商标未违反2001年商标法第十条第一款第（八）项、第二十八条、第三十一条的规定，诉争商标遂于2014年2月7日获准注册。

（二）沈阳大福来酒店主体情况

沈阳大福来酒店提交的营业执照副本复印件显示，沈阳大福来酒店注册于1999年8月18日，经营范围为正餐、酒类、棋牌服务，组织形式为个人经营；沈阳大福来酒店二部成立于2006年1月5日，经营范围为正餐服务、国产卷烟、酒零售，组成形式为个人经营。

（三）国家知识产权局宣告诉争商标无效

2018年4月17日，天津大福来公司请求国家知识产权局宣告诉争商标无效，其主要理由为：一、“大福来”自1949年登记注册为企业名称，后几经历历史变迁，一直沿用至今已长达七十年，被商务部评为第二批“中华老字号”，在“饭店”服务上已经具有极高的显著性和知名度，事实上已经构成了餐饮服务上的未注册驰名商标。二、天津大福来公司于2007年3月1日递交了“中华老字号”申报书，2010年被商务部评为第二批“中华老字号”，商务部对中华老字号的认定条件之一为老字号“品牌创立于1956年（含）以前”，可见尽管“大福来”于2010年才被评为“中华老字号”，但足

以证明天津大福来公司“大福来”品牌创立时间早于诉争商标申请日。诉争商标与天津大福来公司的在先知名字号完全相同，是对天津大福来公司未注册驰名商标的复制、摹仿，容易导致相关公众混淆，侵犯了天津大福来公司在先字号权益。三、为了牟取利益，沈阳大福来酒店在诉争商标注册后向天津大福来公司所在天津市市场监督管理部门投诉，要求已经使用长达七十年的“大福来”餐饮品牌停止使用。给天津大福来公司制造压力的同时私下又以转让许可为条件胁迫天津大福来公司与其合作，可见其对“大福来”商标注册和使用都具有不正当意图。四、天津大福来公司于1990年申请引证商标时，我国使用的是1988年版分类表，仅有商品类别，并无服务类别，因此仅在第30类谷物制品商品上申请注册，但在实际经营中，“大福来”一直是以小吃门店形式从事市场活动，诉争商标与引证商标构成相同或类似服务上的近似商标。五、“大福来锅巴菜”经使用已经成为天津市知名的回民风味小吃，被誉为回民小吃三绝之一，也是天津市非物质文化遗产。诉争商标的注册容易使公众对服务的质量和来源产生误认。综上，天津大福来公司请求国家知识产权局依据2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款、第二十八条、第三十一条的规定，宣告诉争商标无效。并向国家知识产权局提交了以下主要证据：

1.使用“大福来”字号经营“锅巴菜”的主体变迁情况

（1）《天津市人民政府工商局工商业登记申请书》载明，张凤祥于1949年10月为开设“大福来”字号经营“豆食”业而按章填具。该文书为在事先印制的制式表格内手写填录相关内容而成，其中落款时间处“中华民国”“年”“月”“日”等字样为事先印成，在“中华民国”与“年”之间的空白处手工填写有“一九四九”字样，在“年”与“日”之间手工填写有“十”字样。“春三元记”商号为张凤祥为申请开设“大福来”号经营“锅巴菜”出具《保结书》，该文书亦为在事先印成的制式文书上手写填录相关内容而成，其落款时间处情形与上述《工商业登记申请书》大部分相同，不同之处为手写时间月份为“十一”。1954年7月22日天津市人民政府工商局下发《天津市人民政府工商局企业登记证》，载明张凤祥为“大福来”企业的负责人，性质为私营，经营业务为锅巴菜面茶，设立年月为1924年；从天津市红桥区档案馆调取的《公私合营申请书》载明，张凤祥于1956年1月申请“大福来”与天津市饮食公司公私合营。天津市福泉里、西青道、河北大街（出资人为天津市红桥区饮食公司河北街基层商店）“大福来”锅巴菜连锁店的内资企业法人基本情况（户卡），显示成立时间、核准登记注册日期以及经营期限起始日期均为1956年1月1日。由天津市红桥区饮食公司西北角基层商店盖章的《工商企业开业换证登记申请书》显示企业名称为“天津市红桥区饮食公司大福来回民锅巴菜铺”，企业地址为“（红）西大湾子54号”，业务主管部门为“区饮食公司”，开业日期为“1956年”，填报日期为1980年1月；申请日期为1984年11月26日的《商业企业登记申请书》申请将原核准登记事项

的企业名称“天津市红桥区饮食公司大福来回民锅巴菜铺”变更为“大福来锅巴菜铺”，地址由“西大湾子3号”增加为“西大湾子3号、4号-6号”；申请日期为2000年11月1日的《企业法人申请变更登记注册书》（天津市红桥区饮食公司盖章），申请将“天津市红桥区饮食大福来锅巴菜铺”的名称改为“天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店”，住所和经营场所地址由“红桥区西大湾子3号”变更为“红桥区大丰路89号”；申请日期为2002年6月20日的《企业法人申请变更登记注册书》，申请将“天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店”的名称改为“天津市大丰路大福来锅巴菜连锁店”；2004年6月8日作出的《企业名称变更核准通知书》，显示天津市工商行政管理局红桥分局核准“天津市大丰路大福来锅巴菜连锁店”将名称变更为“天津市清源大福来锅巴菜连锁店”；2004年6月15日，天津市卫生局给“天津市清源大福来锅巴菜连锁店”颁发的津（红桥）食卫字〔2004〕第C0799号《卫生许可证》显示，该连锁店地址为“（红）咸阳北路清源道”。

（2）天津市红桥区人民政府红桥政发〔2003〕2号《关于撤销天津市红桥区饮食公司的决定》，决定撤销天津市红桥区饮食公司，落款时间为2003年1月3日。

（3）天津市红桥区商业国有资产投资经营有限公司文件（津红商国投〔2003〕1号）关于对天津市金桥餐饮商贸总公司（简称金桥公司）授权经营国有资产的决定，记载有将红桥区饮食公司国有资产授权给金桥公司经营……原红桥区饮食公司债权债务及未了事宜，均由金桥公司承担等内容；落款时间为2003年1月14日；前述证据1中天津市福泉里、西青道大福来锅巴菜连锁店的内资企业法人基本情况（户卡）也显示出资人亦为金桥公司。

（4）《企业名称预先核准通知书》（编号：1201060000083），载有内容“天津大福来餐饮商贸有限公司企业名称，经审查符合国家有关企业名称登记管理的规定，现予以核准”，落款时间为2005年12月20日；《卫生许可证》，单位名称为天津大福来餐饮商贸有限公司，有效期限为2005年12月19日至2007年12月18日；2005年12月23日制定的天津大福来餐饮商贸有限公司章程，显示其两大股东为金桥公司（占注册资本的60%）以及天津市红桥区饮食公司新村基层店（占注册资本的40%）。

（5）天津大福来餐饮商贸有限公司验资报告。

（6）企业名称变更核准通知书，显示天津市工商行政管理局于2012年5月21日核准天津大福来餐饮商贸有限公司名称变更为天津大福来餐饮管理有限公司，即本案天津大福来公司现名称。

(7) 1994年6月编印的《红桥区饮食公司简志》记载：1956年1月全行业公私合营，成立公私合营红桥区饮食总店；1957年4月，改名为饮食公司红桥区经营管理处；1958年又更名为红桥区饮食公司；1958年9月，原城厢区撤销，城厢区饮食公司一部分与红桥区饮食合并为天津市红桥区饮食公司……“大福来锅巴菜铺”坐落在红桥区春德街西大湾子北口，是天津市唯一的一家优质名品锅巴菜铺……大福来锅巴菜铺几经历史变迁，光绪年间建在西头土地庙前，公私合营后旧址没变，但扩大了经营，1958年迁至现红桥区西大湾子北口，文革期间曾更名为“新胜利”“大湾子”，1980年恢复老字号。

(8) 引证商标基本情况：1990年11月2日，天津市红桥区饮食公司西北角基层商店大福来锅巴菜铺（地址：天津市红桥区西大湾子3号）申请注册引证商标。引证商标曾先后转让给天津市红桥区饮食公司旗下的天津耳朵眼炸糕公司、天津市红桥区饮食公司新村基层店（2003年6月21日受让、2011年10月6日转出引证商标，其持有引证商标期间作为两大股东之一出资成立天津大福来公司）、天津市红桥区商业国有资产投资经营有限公司，于2018年1月27日被核准转让给天津大福来公司。

(9) 2007年3月1日，天津大福来餐饮商贸有限公司填报“中华老字号”申报表；2007年3月1日，天津市红桥区饮食公司新村基层店出具授权证明，载明天津大福来餐饮商贸有限公司系该基层店的上级主管单位，该基层店同意该公司使用“大福来”注册商标，并参加“中华老字号”申报活动，该基层店不再依据此商标申报“中华老字号”；2007年3月3日，天津市红桥区经济贸易委员会向天津市商务委出具认定书，认定天津大福来餐饮商贸有限公司报送的关于申请“中华老字号”的材料真实可信；2010年，中华人民共和国商务部颁发认定“大福来”为“中华老字号”的证书，证书编号为202019。

2.天津“大福来”所获部分荣誉

1991年11月，天津市大福来总店被天津市人民政府食品工业办公室、天津市食品工业协会评为“1980-1990年天津市优秀食品企业”；1994年6月，“大福来锅巴菜”在天津市消费者协会、今晚报社广告部、天津市北方调查策划事务所举办的第二届天津人最喜爱的消费品调查评选活动中荣获“天津人最喜爱的消费品”；1997年12月，天津大福来锅巴菜铺的“大福来锅巴菜”在首届全国“中华名小吃”认定活动中被中国烹饪协会颁发认定证书；1998年12月，“大福来锅巴菜”被天津市商业委员会、天津市场信息中心及天津工商报社认定为“天津市场畅销品牌”；1999年5月，“大福来锅巴菜”被天津市（宝丰杯）津门小吃大赛组织委员会认定为“津门十大名小吃”，“大福来锅巴菜铺”获一等奖；1999年、2000年“大福来锅巴菜”被天津市商业委员

会及市场信息中心评为“天津市场畅销品牌”；2003年大福来总店被天津市商业委员会授予“放心早点工程连锁企业示范店”；2009年10月，“大福来锅巴菜”制作技艺被天津市人民政府公布为“天津市非物质文化遗产”。

3.以“大福来”为关键词在国家图书馆检索诉争商标申请日前发表的文章及报刊，其中包括1985年1月2日《经济日报》刊登的《天津通讯：天津南市食品街见闻》、1985年4月3日《人民日报》刊登的《南市食品街竹枝词》、2001年11月29日《人民日报》刊登的《难以割舍的锅巴菜》及2002年4月20日《合肥晚报》刊登的《食话食说锅巴琐谈》等文章均提到天津的“大福来锅巴菜”。

4.1994年6月编印的《红桥区饮食公司简志》，记载有“大福来锅巴菜”1966年参加天津市食品展销评比获第一名；1983年、1984年参加天津市饮食公司优质食品展销会被评为“最佳食品”；1987年在天津市“群星杯”烹饪大赛中获风味小吃“群星杯”；1990年被天津市政府命名为“市优产品”。

沈阳大福来酒店在商品评审阶段向国家知识产权局进行了答辩，主要理由为：一、诉争商标实际注册申请的时间为2002年，未违反2001年商标法第十条第一款第（七）项之规定。二、“大福来”所获荣誉是基于引证商标而得，其知名度或影响力仅仅应局限于“谷类制品”，而不能涵盖饭店等服务领域。三、在诉争商标注册日之前，引证商标并不具备较高知名度，在案证据亦无法证明“大福来”商号在诉争商标注册日之前已具有一定知名度。四、沈阳大福来酒店自1999年成立以来一直使用大福来商标，至今已满二十年，其服务品质深受广大消费者一致好评，天津大福来公司提供的判决案例与本案无关。五、天津大福来公司曾以相同的证据分别提出过商标异议申请和异议复审，均已被驳回，现又请求无效宣告但没有提出任何新事实与新理由，属于恶意申请，故意拖延时间，逃避处罚，阻碍沈阳大福来酒店正常依法维权。并向国家知识产权局提交了以下主要证据：

- (1) 关于第1471791号“大福”注册商标连续三年停止使用撤销申请的决定；
- (2) 诉争商标注册证、注册申请书、沈阳大福来酒店营业执照复印件；
- (3) 引证商标详细信息；
- (4) 有关引证商标的部分荣誉证书；

(5) 沈阳大福来酒店经营者王景晨向天津市红桥区市场和质量技术监督局举报天津大福来公司涉嫌商标侵权行为的处理情况告知函，内容为“因天津大福来餐饮管理有限公司已于2018年4月17日向国家工商行政管理总局商标评审委员会就涉案的争议商标（“大福来”注册号5763443）申请无效宣告，正等待评审结果，我局对该案中止调查”，落款时间为2018年6月27日；

(6) 天津大福来公司网络加盟信息截图；

(7) 有关诉争商标在异议程序中的答辩申请书复印件。

在原审诉讼阶段中，沈阳大福来酒店向原审法院提交了以下主要证据：

(1) 诉争商标注册证、商标注册申请书、国家知识产权局中国知识产权报《关于对确权商标在〈中国知识产权报〉进行集中展示的通知》、沈阳大福来酒店《个体工商户营业执照》；

(2) 中国商标网截图及在国家知识产权局处查询的诉争商标相关档案复印件；

(3) 天津市移动新媒体“津云特稿”刊发题为《卖了这么多年嘎巴菜，咋就侵权了？天津大福来有话说》新闻报道等。

国家知识产权局向原审法院补充提交了天津大福来公司在异议及异议复审阶段提交的如下证据：

(1) 企业宣传册及店面照片复印件；

(2) “大福来”于2009年、2010年所获荣誉证书，包括2010年获得天津市著名商标证书、“大福来”中华老字号认定证书、2009年“大福来”品牌被认定为“津门老字号”、2009年天津大福来餐饮商贸总公司的锅巴菜、粘食、糕干、开花馒头及面茶获得中国清真名小吃证书；

(3) 引证商标注册证、续展证明及转让证明、授权证书（复印件）；

(4) 书法家赵半知为“大福来”提写牌匾的照片；

(5) 沈阳大福来酒店申请“大福来”商标详细信息复印件。

国家知识产权局就此说明称，天津大福来公司在商标无效宣告程序中提交的证据里，仅重复提交了异议复审程序中证据2里的“大福来”中华老字号认定证书及申报书，无效宣告程序中的其他证据均为新证据。

天津大福来公司向原审法院提交了以下主要证据：

(1) 金桥公司企业登记信息打印件及股权结构图；

(2) 金桥公司于2019年1月11日作出的津金字[2019]第1、4、5、6号文件，内容为注销天津市清源、福泉里、西青道大福来锅巴菜连锁店和天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店丁字沽分店的报告或批复；

(3) 从天津市档案馆、天津市红桥区档案馆和天津市红桥区市场监督管理局调取的天津大福来公司使用大福来字号的店面经营变化情况（无效宣告程序中已提交）；

(4) 从天津市红桥区档案馆调取的《公私合营申请书》《红桥区饮食公司简志》（无效宣告程序中已提交）；

(5) 加盖有天津市档案馆证明材料专用章的《天津市人民政府工商局工商业登记申请书》《保结书》《天津市人民政府企业登记证》等。

沈阳大福来酒店不认可上述证据的真实性，指出证据3-4与商标无效宣告程序中提交内容相同的证据上所加盖的专用章样式不同，分别为：证据3的样式为“天津市红桥区市场监督管理局档案资料查询专用章”，“档案资料查询专用章”呈一行分布；无效宣告程序中提交的同样内容证据，其样式为“天津市红桥区市场和质量技术监督局档案资料查询专用章”，且“档案资料查询”与“专用章”呈两行分布；证据4《公私合营申请书》《红桥区饮食公司简志》所加盖的专用章为“天津市红桥区档案馆证明材料专用章”，无效宣告程序中同样内容证据加盖的公章仅为“天津市红桥区档案馆”，《公私合营申请书》还有未加盖天津市红桥区档案馆印章的复印件版本。同时提出证据5中《工商业登记申请书》《保结书》的落款时间写法有悖常识，证据5三份文件上的笔迹系碳素笔、水性笔后期书写，且无效宣告程序中提交的这三份文件上均没有加盖天津市档案馆证明材料专用章，因此，质疑证据5三份文件的真实性。

对此，原审法院就天津大福来公司在原审诉讼中与其在商标评审程序中提交证据出现两版不同专用章的情况，函询天津市红桥区市场监督管理局，该局回复称：“2019年

1月，根据《中共天津市委天津市红桥区人民政府关于印发〈天津市红桥区机构改革实施方案〉的通知》（津红党发【2019】3号）要求，原红桥区市场监督管理局经整合后，重组为红桥区市场监督管理局。档案资料查询专用章随之进行更换……你院询问的两版公章分别为我局档案查询业务曾用章和现用章，特此说明。”

综合以上证据所载相关内容，原审法院梳理出如下事实：1949年10月，张凤祥正式申请开设“大福来”字号经营锅巴菜；1956年公私合营；1958年迁至红桥区西大湾子北口；1980年1月，天津市红桥区饮食公司西北角基层商店（代章）为“恢复原名称”向天津市工商行政管理局申请开业换证登记填报《工商企业开业换证登记申请书》，填报名称为“天津市红桥区饮食公司大福来回民锅巴菜铺”，地址为“红桥区西大湾子54号”，开业日期填写为“1956年”，老字号得以恢复；1984年11月26日更名为“大福来锅巴菜铺”，经营地址由“西大湾子3号”增加为“西大湾子3号、4号-6号”；1990年11月2日，“大福来锅巴菜铺”申请在第30类谷类制品商品上注册引证商标，并于1991年10月20日获准注册；2000年11月1日，“大福来锅巴菜铺”（天津市红桥区饮食公司代章）申请将企业名称变更为“天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店”，住所和经营场所地址由“红桥区西大湾子3号”变更为“红桥区大丰路89号”；2002年6月20日，“天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店”申请将名称变更为“天津市大丰路大福来锅巴菜连锁店”；2003年1月3日，天津市红桥区饮食公司被撤销；2003年1月14日，红桥区饮食公司国有资产被授权给金桥公司经营，原红桥区饮食公司债权债务及未了事宜，均由金桥公司承担；2003年6月21日，天津市红桥区饮食公司新村基层店受让引证商标；2004年6月8日，“天津市大丰路大福来锅巴菜连锁店”名称变更为“天津市清源大福来锅巴菜连锁店”，地址为“咸阳北路清源道”；2005年12月23日，金桥公司以及天津市红桥区饮食公司新村基层店共同出资成立“天津大福来餐饮商贸有限公司”；2007年3月1日，“天津大福来餐饮商贸有限公司”申报“大福来”为中华老字号；2010年被商务部认定为中华老字号；2012年5月21日，“天津大福来餐饮商贸有限公司”名称变更为“天津大福来餐饮管理有限公司”，即本案天津大福来公司现名称；2019年1月11日，“天津市清源大福来锅巴菜连锁店”被其出资人金桥公司注销。自1980年起，曾经陆续以“大福来”为字号经营餐饮业的门店还有天津市福泉里大福来锅巴菜连锁店、天津市西青道大福来锅巴菜连锁店、天津市红桥区饮食大福来锅巴菜总店丁字沽分店、天津市河北大街大福来锅巴菜连锁二店等几家，上述各门店或隶属于天津市红桥区饮食公司、或在该公司管理之下，或由该公司授权使用“大福来”字号，其中，由天津市红桥区饮食公司河北街基层商店出资的天津市河北大街大福来锅巴菜连锁二店于2004年10月21日被注销，其余由金桥公司出资的福泉里、西青道、丁字沽各店也于2019年1月被金桥公司注销。

原审法院另查，针对天津大福来公司就国家知识产权局在被告裁定中认定诉争商标未违反2001年商标法第十三条第一款规定所提异议，沈阳大福来酒店向原审法院书面诉称：自有“中华老字号”评定标准的1991年至申请诉争商标的2006年12月4日之前，“大福来”商标并未取得中华老字号称号，因此不具有等同于中华老字号的较高知名度，更不是驰名商标，且根本不存在天津大福来公司自称的等同于驰名商标程度的法律概念。天津大福来公司商标申请并获得中华老字号称号，是基于其锅巴菜制作技艺，中华老字号是对其锅巴菜制作技艺的荣誉授予。而且天津大福来公司所获荣誉证书以及其提交证据中的新闻报道，都是基于锅巴菜这种仅在天津地区存在的极具地域限制性的风味小吃，产品本身不具备全国范围的普遍性及知名度。诉争商标核定使用服务为提供餐饮、提供正餐的酒店和饭店，这与谷类制品锅巴菜制作相差甚远。国家知识产权局对此回复法院称：坚持被告裁定意见。

一审法院认为

北京知识产权法院认为：

一、本案法律适用及“一事不再理”问题

2014年5月1日起施行的《中华人民共和国商标法》（简称2014年商标法）于2014年5月1日施行，本案诉争商标于2014年商标法实施前核准注册，根据法不溯及既往的原则，本案实体问题的审理应当适用2001年商标法，相关程序问题的审理应当适用2014年商标法，故沈阳大福来酒店有关被告裁定适用法律错误的主张于法无据，不能成立。

关于“一事不再理”，本案中，应根据天津大福来公司对于诉争商标的无效宣告请求相较于已经生效的异议复审裁定是否提出了新的事实与理由进行判断：

首先，天津大福来公司在异议复审程序中主张诉争商标违反了2001年商标法第九条、第十条第一款第（八）项、第二十八条以及第三十一条之规定，其中关于诉争商标是否违反2001年商标法第二十八条的规定所引证的商标也是本案引证商标；天津大福来公司在本案无效宣告程序中主张诉争商标违反2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款、第二十八条以及第三十一条的规定。故相较于异议复审程序，天津大福来公司在无效宣告程序中援引诉争商标的注册违反了2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款之规定已构成新的理由。因此，国家知识产权局对诉争商标的注册是否违反2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款之

规定作出认定并不属于以相同的事实和理由再次进行审理，被诉裁定对上述新的无效理由及事实进行评审并不违反2014年5月1日起施行的《中华人民共和国商标法实施条例》（简称2014年商标法实施条例）第六十二条有关“一事不再理”的规定。

其次，天津大福来公司在异议复审程序与无效宣告程序均主张诉争商标的注册违反2001年商标法第二十八条（同一引证商标）、第三十一条“不得损害他人在先权利（字号）”以及“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”之规定，但其新提交的证据不属于在异议复审裁定作出后新发现的证据，亦不属于在异议复审程序中因客观原因无法取得、或在规定的期限内不能提交的证据，故不足以形成新的事实以佐证其上述主张的成立。因此，对于有关诉争商标是否违反2001年商标法第二十八条（同一引证商标）、第三十一条“不得损害他人在先权利（字号）”以及“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”之规定所进行的实质审查在本案无效宣告程序中已构成“一事再理”之情形，显属不当，本院予以纠正。

另，诉争商标经异议复审后于2014年2月7日公告注册，天津大福来公司于2018年4月17日提起无效宣告请求，并未超过五年期限，故沈阳大福来酒店的此项主张不具有事实根据。

二、诉争商标的注册是否违反了2001年商标法第十三条第一款之规定

本案中，天津大福来公司在无效宣告请求中明确主张了诉争商标的注册违反2001年商标法第十三条第一款之规定，而国家知识产权局在被诉裁定中也就该理由进行了审查和认定，否定了天津大福来公司该项主张。但因被诉裁定结论因天津大福来公司主张的其他理由而支持了天津大福来公司宣告诉争商标无效的请求，所以天津大福来公司没有对被诉裁定提起诉讼。而该项认定系对沈阳大福来酒店有利之认定，沈阳大福来酒店也不会主动要求法院审查。因此如法院对此不予审查，将使天津大福来公司丧失对该项理由获得司法救济的机会，有失公平。为了保障当事人的权利，保证被诉裁定兼具程序合法性和实体合法性，法院在给予各方当事人对此陈述意见的机会后，就诉争商标是否违反2001年商标法第十三条第一款之规定进行审理。

本案中，有文字记载的在天津市以“大福来”为字号经营锅巴菜的历史可以上溯至1924年，1949年正式申请登记，系统梳理相关证据，可以认定天津大福来公司是目前天津“大福来”锅巴菜老字号传承有序的权利主体。该老字号经营至今所获荣誉，包括被天津市人民政府食品工业办公室、天津市食品工业协会评为“1980-1990年天津市优秀食品企业”、1990年被天津市政府命名为“市优产品”、1994年6月荣获“天

津人最喜爱的消费品”称号、1997年12月被中国烹饪协会认证为“中华名小吃”、1998年、1999年、2000年连续三年被认定为“天津市场畅销品牌”、1999年被认定为“津门十大名小吃”等。《人民日报》《经济日报》等中央级、全国性媒体及《合肥晚报》等天津市以外的其他地方媒体自1980年代起对天津“大福来锅巴菜”时有报道。因“锅巴菜”属于早点、传统小吃这一特点，经营这一商品的店铺通常情况下就是早点铺或小吃店。“大福来”作为这些餐饮店铺的字号既可以起到区别“锅巴菜”商品来源的作用，也可以起到区别提供锅巴菜餐饮服务来源的作用。因此上述荣誉和相关宣传报道所体现出的“大福来”这一商业标识上的商誉，可以认定为“大福来”商标在餐饮服务上驰名度的体现。结合天津大福来公司于2007年即开始申报“中华老字号”并于2010年申报成功的事实，足以认定天津大福来公司的“大福来”商标在诉争商标申请注册之前在餐饮等服务上在我国已经具有较高知名度、为我国相关公众所熟知，在饭店、餐饮等行业构成未注册的驰名商标。诉争商标为文字组合“大福来”，其核定使用在饭店等服务上，容易使相关公众将其与天津大福来公司在餐饮服务上构成驰名的未注册的“大福来”商标相混淆，进而损害天津大福来公司的合法权益。综上，诉争商标的注册因违反了2001年商标法第十三条第一款之规定，应予无效。国家知识产权局有关诉争商标不违反2001年商标法第十三条第一款的认定有误，应予以纠正。

另，关于沈阳大福来酒店有关天津大福来公司在原审诉讼阶段与商标评审阶段提交的证据出现公章版本不同而质疑上述证据真实性的主张，法院结合天津市红桥区市场监督管理局的回复认为，出现两版公章系行政机关名称变更所致，故对该证据材料的真实性予以认可。关于沈阳大福来酒店认为天津大福来公司在诉讼中提交的证据4所盖公章为“天津市红桥区档案馆证明材料专用章”，与天津大福来公司在商标评审程序提交相同内容证据还有所盖公章为“天津市红桥区档案馆”和不带有档案馆章两种形式亦构成不同，法院认为上述两版公章或不带章的不同形式的证据彼此并不冲突，故在沈阳大福来酒店未举证证明存在伪证等情形的条件下，对上述证据的真实性亦予以认可。

至于沈阳大福来酒店针对天津大福来公司提交的落款时间为1949年的两份文书所提出的质疑，法院认为，这两份文书落款时间系填表人在新中国成立一个月左右这一时期内在时间落款处印有“中华民国”字样的旧版制式表格或文书上按照新中国成立后采用公元纪年方式填写当年（一九四九年）日期所造成的一种情形，并不能仅凭这一点就否定该证据的真实性；至于沈阳大福来酒店还质疑包括这两份证据在内以及1954年7月22日《天津市人民政府工商局企业登记证》三份文件手工填写部分的笔迹系碳素笔、水性笔后期书写，且存在无效宣告程序中和原审诉讼程序中提交的相同文件存在

有天津市档案馆证明材料专用章和无该专用章两种形式，法院认为亦不足以仅凭这种性质的质疑就否定上述三份文件的真实性。

此外，天津大福来公司在无效宣告程序中明确提出诉争商标的注册违反2001年商标法第十条第一款第（七）项应予以无效这一在异议复审中未曾主张过的理由，但国家知识产权局对此却未予审查认定，明显属于漏审，亦构成程序违法。

一审裁判结果

北京知识产权法院依照《中华人民共和国行政诉讼法》第七十条第（一）（二）（三）项之规定，判决：撤销被诉裁定，国家知识产权局重新作出裁定。

上诉人诉称

沈阳大福来酒店不服原审判决，向本院提起上诉，请求撤销原审判决事实认定及“本院认为”的第二部分，并依法作出重新认定，认定原审法院审判程序违法。其主要上诉理由为：一、天津大福来公司在商标评审程序中明确主张诉争商标的注册违反了2001年商标法第十三条第一款的规定，在被诉裁定未支持其主张后，并未在法定期限内提起行政诉讼。但原审法院在此情形下就诉争商标的注册是否违反2001年商标法第十三条第一款的规定进行审理，属超范围审理，违法了法定程序。二、2001年商标法第十三条第一款指向未注册驰名商标，但天津大福来公司在商标评审阶段和原审诉讼阶段中均未提交证据证明其将“大福来”作为未注册商标在第43类服务上进行了经营和宣传，所提交的至今所获荣誉均为复印件，所提交商标使用证据均为第三方媒体对天津大福来公司经营的“锅巴菜”的客观报道。原审法院在此情形下认定天津大福来公司的“大福来”商标在诉争商标申请日前在餐饮等服务上构成未注册驰名商标缺乏事实依据。三、沈阳大福来酒店在原审诉讼中曾依法提出对天津大福来工商登记和公私合营等证据进行调查取证申请但未获准许，沈阳大福来酒店因国家知识产权局提交的证据以及天津大福来公司补充提交的证据均为复印件故不予认可该些证据真实性，原审庭审未完成举证质证环节，原审法院在前述情况下就作出判决，属于严重程序违法。四、原审法院关于应由沈阳大福来酒店提交否定天津大福来公司证据4真实性的反证的举证责任分配错误。

国家知识产权局不服原审判决，向本院提起上诉，请求撤销原审判决，维持被诉裁定。其主要上诉理由为：一、天津大福来公司在商标评审阶段中提交的证据1-11、13-

16均未在异议复审程序中提交过，上述新证据相对于异议复审程序中已提交过的证据而言，显然属于新的事实；且民事诉讼法并未要求当事人对已经发生但新发现的证据必须在之前的异议复审案件中全部提交。在本案新证据足以对案件结论造成实质性影响的情况下，国家知识产权局基于新事实针对前述条款进行实质审理并无不当，未构成程序违法。二、天津大福来公司提交的证据尚不足以证明其未注册的“大福来”商标在诉争商标申请日前，在饭店、餐饮等服务上经长期广泛的宣传使用已达到相关公众所熟知的程度，故诉争商标注册未违反2001年商标法第十三条第一款的规定。

天津大福来公司不服原审判决，向本院提起上诉，请求撤销原审判决“本院认为”中关于被诉裁定对2001年商标法第三十一条的审查是否违反“一事不再理”的认定，维持被诉裁定。其主要上诉理由为：一、天津大福来公司在本案商标评审程序中提交了大量异议复审程序未提交过的新证据，前后相同的证据仅有四份；且本案相对于此前的异议复审程序出现了沈阳大福来酒店经营者王景晨向相关行政部门举报天津大福来公司使用“大福来”侵害其商标权等新事实，被诉裁定关于2001年商标法第二十八条、第三十一条的审查未违反“一事不再理”的规定。二、在案证据足以证明天津大福来公司的“大福来”品牌经过多年经营具有较高知名度，在诉争商标申请日前达到了驰名商标程度；诉争商标的注册构成复制、摹仿他人未注册驰名商标行为，极易导致相关公众混淆，应予撤销，故原审判决中关于诉争商标的注册违反了2001年商标法第十三条第一款规定的认定应予维持。三、天津大福来公司在商标评审阶段提出的新主张包括2001年商标法第十条第一款第（七）项，国家知识产权局对于该项主张未予审查。但鉴于被诉裁定已经支持了天津大福来公司的部分主张，并对诉争商标予以无效宣告，原审法院虽然更换了法律适用，但认定结论亦与被诉裁定相同，故天津大福来公司对于该裁定结果予以认可，在此情形下，原审法院可在纠正法律适用的前提下对于被诉裁定结论部分予以维持，而无需发回重裁。

二审法院认定事实

经审理查明：原审法院查明的事实属实，证据采信得当，且有被诉裁定、诉争商标和引证商标的商标档案、各方当事人在商标评审阶段和原审诉讼阶段提交的证据、原审法院函询材料以及当事人陈述等在案佐证，本院予以确认。

二审诉讼阶段，沈阳大福来酒店向本院提交了如下主要证据：

1.《关于王景晨要求查验“大福来”档案真假的问题的回复》，落款单位为“服务中心统计与档案管理部”，落款时间为2022年8月30日，回复加盖“天津市市场监督管理

委员会信访处”公章，且有“原天津市工商局成立于1978年，现市场监管委无早于1980年1月关于‘大福来’的市场主体登记档案”等内容；

2.天津大福来公司的市场主体注册登记情况证明；

3.1981年天津市商业、饮食业、服务业验证登记表；

4.天津市清源大福来锅巴菜连锁店内资企业法人基本情况（户卡）；

5.天津“大福来”老字号申报材料。

沈阳大福来酒店称：1.根据前述证据1，天津大福来公司所提交的1980年1月以后天津“大福来”老字号主体变迁的材料系虚假证据，同时亦认可其未在本案中提交前述主体另有他人的相反证据；2.证据2-5中显示的店铺面积、员工人数、店铺分布等不足以证明“大福来”未注册商标已达到了驰名程度，例如根据《驰名商标认定和保护规定（修订版）》第十九条第一款第（三）项规定，“当事人请求认定商标所使用的商品或服务在国内的主要销售区域应当不少于10个省份”，但天津“大福来”老字号的店铺均在天津市内。

国家知识产权局认可前述证据的真实性、合法性和关联性。天津大福来公司认可除前述证据1之外的证据的真实性，但均不认可前述证据的证明目的。关于1980年1月之前的“大福来”主体变迁材料，天津大福来公司解释其所提交的相关材料并非来源于天津市市场监督管理委员会，而是来源于天津市档案馆等单位。

本院另查：

1.第49016号裁定认定：“申请人提交的证据不能证明‘大福来’作为其商标在饭店等相同或类似服务项目上已在先使用，亦不能证明‘大福来’作为其商号在饭店等相同或类似服务项目上已在先登记并具有较高知名度。因此，被异议商标的注册申请未违反《商标法》第三十一条的规定。”

2.原审法院于2020年10月28日组织庭审，沈阳大福来酒店在原审庭审中已就国家知识产权局、天津大福来公司所提交证据的真实性、关联性和合法性发表了意见。

3.《驰名商标认定和保护规定》由原国家工商行政管理总局发布，其第十九条第二款规定，“商标局、商标评审委员会在认定驰名商标时，应当综合考虑的前款各项因素，

但不以满足全部因素为前提。”

4.天津大福来公司在原审诉讼阶段提交了主体变迁档案等证据的原件，仅提交奖状等所获荣誉照片而未提交相关荣誉原物。

此外，在二审诉讼阶段，国家知识产权局认可天津大福来公司未在商标评审阶段提交证据原件，称天津大福来公司提交的来源于档案馆的材料虽系复印件，但均加盖了出具单位的公章；所获荣誉等证据虽未提交原件，但综合全案证据已可形成完整的证据链证明天津大福来公司所主张事实，故天津大福来公司未提交证据原件不影响涉案相关事实的认定。国家知识产权局另表示原审法院关于被诉裁定未审查天津大福来公司依据2001年商标法第十条第一款第（七）项所提主张属程序违法的认定不当。

经询，沈阳大福来酒店认可其所主张的存在加盖公章与否、制式表格中存在手写痕迹等证据瑕疵的证据系与天津“大福来”老字号经营主体变迁相关的证据。关于其提交的落款时间为1949年的两份文书以及《天津市人民政府工商局企业登记证》三份证据存在于商标评审阶段提交的版本未加盖公章，但于原审诉讼阶段提交的版本加盖了公章的差异，天津大福来公司解释系原审诉讼阶段到相关单位补盖公章所致。

以上事实，有沈阳大福来酒店提交的二审证据、原审开庭笔录、第49016号裁定、《驰名商标认定和保护规定》、二审查问笔录等在案佐证。

二审法院认为

本院认为：因被诉裁定于2019年商标法施行后作出，故本案实体问题应适用2001年商标法，程序问题应适用2019年商标法进行审理。原审法院关于本案相关程序问题的审理应当适用2014年商标法的认定不当，本院予以纠正。

本案二审的争议焦点为：一、天津大福来公司依据2001年商标法第二十八条、第三十一条对诉争商标提出无效宣告申请是否构成“一事不再理”的情形；二、原审法院就诉争商标的注册是否违反2001年商标法第十三条第一款之规定进行审理等是否属程序违法；三、诉争商标的注册是否违反2001年商标法第十三条第一款的规定。

一、关于“一事不再理”问题

2014年商标法实施条例第六十二条规定：“申请人撤回商标评审申请的，不得以相同的事实和理由再次提出评审申请。商标评审委员会对商标评审申请已经作出裁定或者决定的，任何人不得以相同的事实和理由再次提出评审申请。但是，经不予注册复审程序予以核准注册后向商标评审委员会提起宣告注册商标无效的除外。”

前述条款中关于“经不予注册复审程序予以核准注册后向商标评审委员会提起宣告注册商标无效的除外”的规定，系源于2014年商标法简化了商标异议程序。因对于2014年商标法实施后初步审定的商标而言，一旦异议不成立，商标即获注册，故异议人可以依据2014年商标法实施条例其他条款规定，以相同的事实和理由申请宣告商标无效，而并不存在因异议人怠于提起异议复审，使被异议商标获准注册。

本案中，诉争商标于2006年12月4日申请注册，2011年12月13日天津大福来公司提出异议复审，2013年8月26日商标评审委员会裁定诉争商标未违反2001年商标法第十条第一款第（八）项、第三十一条的规定，诉争商标于2014年2月7日获准注册。因此，本案诉争商标核准注册时间在2014年商标法施行之前，不属于前述条款的例外情形，本案仍需判断诉争商标异议复审程序与本案无效宣告程序是否系以相同的事实和理由提出申请进而构成“一事不再理”的情形。

当事人依据在原行政行为之后新发现的证据，或者在原行政程序中因客观原因无法取得或在法定期限内不能提供的证据提出的申请，不属于以“相同的事实”再次提出申请。是否属于以“相同的理由”再次提出申请，则需结合当事人在原行政程序中主张的理由、原行政程序涉及的引证商标是否相同等因素进行判断。

在诉争商标异议复审程序中，天津大福来公司主张诉争商标违反了2001年商标法第九条、第十条第一款第（八）项、第二十八条、第三十一条，其中关于诉争商标违反2001年商标法第二十八条的规定所引证的商标为本案引证商标。本案中，天津大福来公司主张诉争商标违反了2001年商标法第十条第一款第（七）项、第十三条第一款、第二十八条和第三十一条的规定。因此，天津大福来公司在本案中基于2001年商标法第二十八条和第三十一条的规定对诉争商标提出无效宣告请求，构成以“相同的理由”再次提出申请的情形。

但如天津大福来公司在本案中基于2001年商标法第二十八条和第三十一条的规定提出的主张所依据的事实为新事实，亦不构成“一事不再理”之情形。本案中，首先，天津大福来公司在商标评审阶段中提交的证据1-11、13-15虽系新证据，但其中相当部分与“大福来”字号在诉争商标申请日前具有知名度相关的证据均于诉争商标异议复审程序提起之日前即已形成，天津大福来公司亦未提交证据证明或解释其系因客观原

因无法在异议复审程序中取得并提交该部分证据。对于天津大福来公司在本案中提交的形成于异议复审程序之后的新证据，因均系诉争商标申请日之后形成的证据，故与其在诉争商标异议复审程序中提交的2010年天津市工商行政管理局颁发的天津市著名商标证、“中华老字号”证书、“津门老字号”证书、“中华老字号”申报表等证据一致，均无法证明“大福来”字号或未注册商标在诉争商标申请日前已具有一定影响，因此，该部分新证据所要证明的事实情况与诉争商标异议复审阶段相比未发生实质性变化，亦不构成新的事实。因此，天津大福来公司在诉争商标异议复审程序和本案无效宣告程序中提交的证据虽在数量形式、内容上存在差异，但仍属以“相同的事实”提出申请。

而天津大福来公司提交的与沈阳大福来酒店经营者王景晨向相关行政部门举报其侵害商标权的事实，不影响诉争商标的注册是否违反2001年商标法第二十八条、第三十一条的规定的认定。

综上，天津大福来公司在本案中主张诉争商标的注册违反2014年商标法第二十八条、第三十一条的规定构成“一事不再理”的情形。原审法院对此认定正确，国家知识产权局和天津大福来公司的相关上诉理由不能成立，本院不予支持。

二、关于原审法院是否违反法定程序

（一）原审法院依据2001年商标法第十三条第一款进行审查认定是否属于超范围审理

《中华人民共和国行政诉讼法》第八十七条规定：“人民法院审理上诉案件，应当对原审人民法院的判决、裁定和被诉行政行为进行全面审查。”

2020年12月29日发布的《最高人民法院关于审理商标授权确权行政案件若干问题的规定》第二条规定：“人民法院对商标授权确权行政行为进行审查的范围，一般应根据原告的诉讼请求及理由确定。原告在诉讼中未提出主张，但国家知识产权局相关认定存在明显不当的，人民法院在各方当事人陈述意见后，可以对相关事由进行审查并作出裁判。”

本案中，天津大福来公司在商标评审阶段依据2001年商标法第十三条第一款规定主张诉争商标予以无效宣告，被诉裁定亦作出“诉争商标注册未违反2001年商标法第十三条第一款的规定”的认定。因此，虽天津大福来公司未就被诉裁定中的相关认定在法定期限内提起行政诉讼，但因2001年商标法第十三条第一款的适用和认定属于本案被诉行为的一部分，且天津大福来公司在原审诉讼中亦提出诉争商标的注册违反了2001

年商标法第十三条第一款之规定的抗辩，故原审法院对此进行审理并无不当，不属于超范围审理，未违反法定程序。

（二）原审法院未予准许沈阳大福来酒店的调查取证申请等是否违反法定程序

《中华人民共和国民事诉讼法》第六十七条第二款规定：“当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。”《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》（简称民事诉讼法司法解释）第九十五条规定：“当事人申请调查收集的证据，与待证事实无关联、对证明待证事实无意义或者其他无调查收集必要的，人民法院不予准许。”

虽沈阳大福来酒店在原审诉讼中就天津大福来公司所提交的相关证据提出调查取证申请，但原审法院已就相关证据所盖公章差异问题向天津市红桥区市场监督管理局进行函询并获得回复，故沈阳大福来酒店的调查取证申请属于前述规定中“无调查收集必要”之情形，原审法院未予准许申请并未违反法律规定，未违反法定程序。

另，根据原审开庭笔录，沈阳大福来酒店在原审庭审过程中已就国家知识产权局、天津大福来公司所提交证据的真实性、合法性和关联性发表了意见，其关于原审庭审未完成举证质证的上诉理由不能成立。

（三）原审法院根据天津大福来公司提交的证据进行审查认定是否违反法定程序

《中华人民共和国民事诉讼法》第七十三条第一款规定：“书证应当提交原件。物证应当提交原物。提交原件或原物确有困难的，可以提交复制品、照片、副本、节录本。”民事诉讼法司法解释第一百一十一条规定：“民事诉讼法第七十三条规定的提交书证原件确有困难的，包括下列情形：（一）书证原件遗失、灭失或毁损的；（二）原件在对方当事人控制之下，经合法通知提交而拒不提交的；（三）原件在他人控制之下，而其有权不提交的；（四）原件因篇幅或者体积过大而不便提交的；（五）承担举证证明责任的当事人通过申请人民法院调查收集或者其他方式无法获得书证原件的。前述规定情形，人民法院应当结合其他证据和案件具体情况，审查判断书证复制品等能否作为认定案件事实的根据。”

本案中，考虑到与“大福来”老字号权利承继主体历史变迁的相关证据形成时间较早、特定历史时期下的经营主体登记行政管理制度、奖状等所获荣誉数量较多且实物较大等因素，原审法院在天津大福来公司所提交的前述证据非原件或原物的情形下，

综合全案证据形成的证据链查明案件事实并作出相关认定，未违反民事诉讼法相关规定，不属于违反法定程序的情形。

（四）被诉裁定未就2001年商标法第十条第一款第（七）项进行审查认定是否属程序违法

虽被诉裁定未对天津大福来公司基于2001年商标法第十条第一款第（七）项所提主张进行审理，但被诉裁定依据2001年商标法第三十一条对诉争商标予以宣告无效，前述漏审情形虽属程序瑕疵，但并未对天津大福来公司权利产生实际影响，故原审法院认定国家知识产权局前述漏审情形构成程序违法有误，本院对此予以指正。

据此，天津大福来公司的相关上诉理由不能成立，本院不予支持。

三、诉争商标的注册是否违反2001年商标法第十三条第一款的规定

2001年商标法第十三条第一款规定：“就相同或者类似商品申请注册的商标是复制、摹仿或者翻译他人未在中国注册的驰名商标，容易导致混淆的，不予注册并禁止使用。”2001年商标法第十四条规定：“认定驰名商标应当考虑下列因素：（一）相关公众对该商标的知晓程度；（二）该商标使用的持续时间；（三）该商标的任何宣传工作的持续时间、程度和地理范围；（四）该商标作为驰名商标受保护的记录；（五）该商标驰名的其他因素。”

驰名商标的认定应当遵循个案认定、被动认定和按需认定的原则。同时结合在案证据，在综合考虑2001年商标法第十四条规定的各项因素后，对中国境内为相关公众广为知晓的商标给予与其知名度和显著性相对应的保护。

本案中，虽使用“大福来”字号经营锅巴菜的主体历经多次变迁，但结合天津大福来公司提交的决定、章程、企业名称变更核准通知书等证据，可以认定天津大福来公司是承继了天津“大福来”锅巴菜老字号的权利主体。结合天津大福来公司提交的主体变迁证据及其在二审阶段对1980年1月以前相关证据来源的解释，以及沈阳大福来酒店明确认可其未提交“大福来”锅巴菜老字号承继主体另有他人的相反证据等因素，沈阳大福来酒店提交的《关于王景晨要求查验“大福来”档案真假的问题的回复》中的相关记载不足以推翻前述事实。

天津大福来公司提交的天津大福来总店以及天津大福来锅巴菜铺等主体自1991年以来所获的各项荣誉、天津市红桥区经济贸易委员会向天津市商务委出具的认定书、国家

图书馆检索文章及报刊、1994年红桥区饮食公司简志中的记载等证据，可以证明自1949年以来，天津“大福来”锅巴菜老字号的经营者通过开设门店销售早点、小吃等方式，长期将“大福来”标志使用在锅巴菜这一商品上。虽“大福来”系使用在锅巴菜商品上，但因锅巴菜属于早点、小吃，经营场所通常为早点铺或小吃店等，故“大福来”作为店铺字号亦可以起到识别提供锅巴菜餐饮服务来源的作用。综上，“大福来”作为未注册商标，于诉争商标申请日前在餐馆服务上已为我国相关公众广为知晓，达到驰名程度。

关于沈阳大福来酒店所述使用诉争商标的锅巴菜店铺均位于天津市故不符合《驰名商标认定和保护规定》关于认定驰名商标的相关要件，且“大福来”老字号的经营规模小、效益低等上诉理由，《驰名商标认定和保护规定》并非人民法院认定驰名商标应予援引的规范依据；即便人民法院参照该规定中的相关条款对相关商标是否达到驰名程度进行审查，根据该规定第十九条第二款，亦非应满足全部要件才可认定某一商标构成驰名商标；沈阳大福来酒店于二审诉讼阶段提交的证据3、4所指向的天津“大福来”老字号经营者设立于1980年，结合特定时代背景下的社会经济发展情况，前述证据中所记载的店铺面积、员工人数等均反而已证明“大福来”未注册商标的使用规模等事实。据此，沈阳大福来酒店的相关上诉理由不能成立。

诉争商标为“大福来”文字商标，与“大福来”未注册商标在文字构成、呼叫、整体认读效果、含义等方面完全相同，诉争商标构成对“大福来”这一未注册商标的复制、摹仿。诉争商标核定使用的服务为“饭店”等4301类似群上的服务，与“大福来”未注册商标使用的早点铺、小吃店等服务在服务目的、内容、方式、对象等方面相同或相近。沈阳大福来酒店作为同行业经营者，理应知晓“大福来”未注册商标及其知名度，但其未予避让，仍然申请与“大福来”未注册商标文字构成、呼叫完全相同的诉争商标，主观上难谓善意。

在“大福来”已构成未注册驰名商标且诉争商标构成对其复制、摹仿的情况下，相关公众在接受诉争商标核定使用的“饭店”等服务时，容易认为诉争商标与“大福来”未注册商标具有相当程度的联系，进而减弱“大福来”未注册商标的显著性或者不正当地利用其的市场声誉，致使天津大福来公司对已经驰名的“大福来”未注册商标享有的利益可能受到损害。因此，诉争商标的注册违反了2001年商标法第十三条第一款的规定，在核定使用的全部服务上应予无效宣告。

原审法院对此认定正确，沈阳大福来酒店、国家知识产权局的相关上诉理由均不能成立，本院不予支持。

结合天津市红桥区市场监督管理局的回复，天津大福来公司在商标评审阶段和原审诉讼阶段提交的证据出现公章版本不同系因行政机关名称变更所致。天津大福来公司提交的落款时间为1949年的两份文书，落款处存在“中华民国”字样的旧版制式表格或文书上按照新中国成立后采用公元纪年方式填写的情形，系新中国成立之初一个月左右这一过渡时期的特殊情形，在无相反证据的情况下，不宜仅凭该点即否定该证据的真实性。前述两份文书以及《天津市人民政府工商局企业登记证》三份文件手工填写部分笔迹虽为手工书写，但制式表格中存在手工书写并不违反一般生活逻辑。虽前述三份文书与天津大福来公司在原审诉讼阶段提交的证据4，与其商标评审阶段提交的同一证据均存在是否加盖天津市红桥区档案馆公章的差异，但结合二审诉讼阶段天津大福来公司对此作出的合理解释，在无相反证据的情况下，亦可认定其真实性。且前述证据系与天津“大福来”老字号经营主体变迁相关的证据，而与该事实相关的证据已可形成完整证据链证明天津大福来公司为天津“大福来”老字号现权利主体。因此，据此，沈阳大福来酒店的相关上诉理由不能成立，本院不予支持。

二审裁判结果

综上，原审判决认定事实清楚，适用法律正确，程序合法，应予维持。沈阳大福来酒店、国家知识产权局、天津大福来公司的上诉理由缺乏事实和法律依据，对其上诉请求本院不予支持。依照《中华人民共和国行政诉讼法》第八十九条第一款第一项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

一审案件受理费一百元，由国家知识产权局负担（于本判决生效之日起七日内交纳）；二审案件受理费一百元，由沈阳市沈河区大福来酒店负担40元，由国家知识产权局、天津大福来餐饮管理有限公司分别负担30元（均已交纳）。

本判决为终审判决。

审 判 长 俞惠斌

审 判 员 陈 曦

审 判 员 张 璇

二〇二三年一月九日

法官助理 杨琦

书记员 刘茜



洞察商业关系
提高管理效率
防范诉讼风险
尽在商业合规

创新与合规 让商业更美好

裁判规则 NEW 裁判文书 角色分析 开庭公告 专利检索 口审公告 复审无效 药品专利 商标检索 商标评审 行政处罚 法律法规 知产舆情 商业合规 HOT 地理标志 NEW

全库检索 全文检索 输入案号、当事人等关键词进行查询,多个用空格分割 搜索 高级搜索

知产宝

公司 存续

科技推广和应用服务业 有限责任公司(自然人投资或控股)

关联企业司法图谱 关联人物司法图谱

工商信息 法定代表人: 统一社会信用代码: 注册时间: 注册资本: 万人民币 查看更多

企业风险

经营状况 异常

核心风险指标

1 关联企业风险
企业股东 经营存在风险。

2 债务风险
企业近1年债务违约额达 万元。

合同履约风险 高风险

核心风险指标

1 企业经营风险
企业经营风险为高风险。

国际贸易风险 无风险

核心风险指标

案件概况

民事 1件

未结案件 1件 已结案件 0件

主诉 0件 被告 2件

刑事 0件 暂无案件

执行 0件 暂无案件

知产宝