

北京市高级人民法院 行政判决书

(2021)京行终6049号

上诉人(原审原告):南和县宁强家庭农场,住所地河北省邢台市南和县贾宋镇宁营村17号。

法定代表人:宁永强,总经理。

委托诉讼代理人:淮利明,北京东铎律师事务所律师。

被上诉人(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:丁选明,国家知识产权局审查员。

上诉人南和县宁强家庭农场(简称宁强家庭农场)因商标申请驳回复审行政纠纷一案,不服北京知识产权法院(2020)京73行初11739号行政判决,向本院提起上诉。本院于2021年8月19日受理本案后,依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

北京知识产权法院查明:

一、诉争商标

1. 申请人:宁强家庭农场
2. 申请号:39042405
3. 申请日期:2019年6月21日
4. 标志:“皇家谷粒香”
5. 指定使用服务:(第35类,类似群3501-3504;3506-3507):市场营销等。

二、引证商标

1. 注册人:刘一磊

2. 申请号：7772273

3. 申请日期：2009年10月21日

4. 专用期限至2021年1月20日

5. 标志：“谷粒香”

6. 核定使用服务：（第35类，类似群3501-3508）：广告等。

三、被诉决定：商评字[2020]第190860号《关于第39042405号“皇家谷粒香”商标驳回复审决定书》。

被诉决定作出时间：2020年7月13日。

国家知识产权局认为：诉争商标的申请注册构成《中华人民共和国商标法》（简称商标法）第三十条所指的情形，决定：诉争商标在复审服务上的注册申请予以驳回。

四、其他事实

北京知识产权法院认为：至本案审理时，引证商标为有效在先商标。宁强家庭农场所述情形并非《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国行政诉讼法〉的解释》第八十七条第一款第（六）项所指的需要等待并中止审理的情形。诉争商标与引证商标构成使用在类似服务上的近似商标。对宁强家庭农场关于诉争商标经使用具有知名度并足以区分的主张不予支持。

北京知识产权法院依照《中华人民共和国行政诉讼法》第六十九条之规定，判决：驳回宁强家庭农场的诉讼请求。

宁强家庭农场不服原审判决，向本院提起上诉，请求撤销原审判决及被诉决定，判令国家知识产权局重新作出决定。其主要上诉理由为：一、诉争商标与引证商标在整体构成、含义、呼叫读音等方面区别明显，不构成近似商标。二、诉争商标经使用具有一定知名度，已与宁强家庭农场建立紧密联系。三、引证商标已被撤销，不再构成诉争商标申请注册的权利障碍。

国家知识产权局服从原审判决。

经审理查明：原审法院查明的事实属实，证据采信得当，

且有被诉决定、诉争商标档案、引证商标档案、双方当事人行政程序和诉讼程序中提交的证据，以及当事人陈述等在案佐证，本院予以确认。

在二审诉讼中，宁强家庭农场提交了引证商标详情及流程、关于引证商标连续三年不使用撤销申请的决定及《注册商标撤销公告》，引证商标在全部服务上的注册因连续三年不使用被公告撤销，并刊登在2021年2月13日第1731期商标公告上。

上述事实，有宁强家庭农场提交的证据在案佐证。

本院认为：

商标法第三十条规定，申请注册的商标，凡不符合本法有关规定或者同他人在同一种商品或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，不予公告。

《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》第二十八条规定，人民法院审理商标授权确权行政案件的过程中，商标评审委员会对诉争商标予以驳回、不予核准注册或者予以无效宣告的事由不复存在的，人民法院可以依据新的事实撤销商标评审委员会相关裁决，并判令其根据变更后的事实重新作出裁决。

在本案二审诉讼程序中，鉴于引证商标核定使用在全部服务上的注册被公告撤销，其已不再构成诉争商标申请注册的在先权利障碍，国家知识产权局应根据变更后的事实重新作出裁决。

本院需特别指出的是，上述事实发生于被诉决定及原审判决作出之后，并非被诉决定及原审判决作出的依据，但本院充分考虑二审诉讼程序中新发生的事实，可以最大程度上保障诉争商标申请人的利益，而且能有效节约行政及司法资源，故本院对前述事实予以采纳，并对原审判决及被诉决定予以撤销，

本案诉讼费应当由宁强家庭农场负担。

综上所述，由于原审判决及被诉决定所依据的事实发生变化，因此不宜再予以维持。依照《中华人民共和国行政诉讼法》第八十九条第一款第二项、第三款之规定，判决如下：

一、撤销北京知识产权法院（2020）京 73 行初 11739 号行政判决；

二、撤销国家知识产权局作出的[2020]第 190860 号关于第 39042405 号“皇家谷粒香”商标驳回复审决定；

三、国家知识产权局针对南和县宁强家庭农场就第 39042405 号“皇家谷粒香”商标提出的驳回复审申请重新作出决定。

一、二审案件受理费各一百元，均由南和县宁强家庭农场负担（均已交纳）。

本判决为终审判决。

审 判 长 王东勇
审 判 员 吴 斌
审 判 员 郭 伟



二〇二〇年九月二十九日

本件与原本核对无异

法官助理 杨柳青
书 记 员 张嘉琦