

特殊标志与商标

□北京中间
律师事务所
赵 虎

最近东京奥运会正在举行，稍有法律意识的人们都知道，奥运五环标志或者东京奥运会的标志，都不是能够随意在商品上或者广告宣传中使用的。

从法律角度来看，奥运会、亚运会以及各类活动的标志，在我国属于“特殊标志”，同样受到法律的保护。

那么，特殊标志与商标有哪些不同之处呢？

根据《特殊标志管理条例》，本条例所称特殊标志，是指经国务院批准举办的全国性和国际性的文化、体育、科学研究及其他社会公益活动所使用的，由文字、图形组成的名称及缩写、会徽、吉祥物等标志。

简单来说，商标主要在市场经济活动中用来区别不同的商品或者服务的提供者，主要是为了私利，特殊标志用在经国务院批准举办的全国性和国际性的文化、体育、科学研究及其他社会公益活动中，主要是为了公益。

商标的保护期限为10年，特殊标志保护期限为4年。

商标到期的，注册人可以申请续展，理论上商标可以一直续展下去，特殊标志到期后是否能够续展，需要工商总局根据实际情况决定。

但是，特殊标志与商标又有很多相同之处，比如：

特殊标志与商标都可以由文字、图形及其组合构成；

得到授权之后都有权阻止他人在市场经济活动中使用，等等。

那么，如果某一文字、图形及其组合已经是商标（或者特殊标志），能否作为特殊标志（或者商标）得到注册呢？

对此，我国《特殊标志管理条例》第十条规定，“同已在先申请注册的商标或者已获得注册的商标相同或者近似的”可以“向国务院工商行政管理部门说明理由并提供相应证据，请求宣告特殊标志登记无效”，如果注册商标被申请为特殊标志，商标注册人可以依据该规定请求宣告特殊标志登记无效。

我国《商标法》第三十二条规定，“申请商标注册不得损害他人现有的在先权利”。如果特殊标志被申请商标注册，特殊标志登记人可以提出商标异议或者申请商标无效。

以上所说的是尚在保护期的特殊标志和商标之间的冲突问题，已经过了保护期的特殊

标志，能注册为商标吗？

首先，过了保护期的特殊标志不是我国法律保护的特殊标志。

根据我国《特殊标志管理条例》的规定，不保护未核准登记的特殊标志和过了保护期的特殊标志。所以，过了保护期的特殊标志，不属于我国《商标法》第三十二条规定的“在先权利”，不适用该条的规定。

其次，考虑到过了保护期的特殊标志曾经被使用的事实，需要重点考虑把过了保护期的特殊标志注册为商标是否“带有欺骗性，容易使公众对商品的质量等特点或者产地产生误认”。

因为根据我国《商标法》第十条的规定，“带有欺骗性，容易使公众对商品的来源产生混淆、误认，这种情况下不符合我国《商标法》第十条的规定，不应被注册和使用。

过了保护期的特殊标志在经国务院批准举办的全国性和国际性的文化、体育、科学研究及其他社会公益活动中曾经使用，往往当时在其使用的领域内影响很大，这种影响不会因为特殊标志过了保护期就完全消失，只能随着时间的流逝而越来越小。如果把虽然过了保护期，但是依然在某领域影响较大的特殊标志注册在该特殊领域的商品上，会让相关公众对商品的来源产生混淆、误认，这种情况下不符合我国《商标法》第十条的规定，不应被注册和使用。

比如，北京奥运会吉祥物就属于特殊标志，而且影响巨大。即使过期之后，如果在体育用品上注册或者使用，依然可能会让消费者产生混淆和误认，以为与奥运会有某种关系。

不过，这种影响只限于特殊标志登记的特殊领域，不应不适当地扩展到其他的领域。

此外，根据我国《商标法》第十条第一款第（八）项的规定，“有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响的”的标志不得作为商标使用。

我国《特殊标志管理条例》第四条规定，“有害于社会善良习俗和公共秩序”等情况下，不予注册。

也就是说：如果存在我国《商标法》第十条情况的标识无法登记为特殊标志，既然被登记为特殊标志，自然一般不会存在违反我国《商标法》第十条的情况。

最后，过了保护期的特殊标志申请注册为商标，除了需要满足以上说到的法律规定外，还要满足我国《商标法》其他条款的规定。

劳动纠纷应慎选代理人

□上海通乾
律师事务所
武慧琳 朱慧

如今，劳动者维护自身合法权利的意识及行动力都越来越强。伴随劳动仲裁案件数量的不断增长，我们注意到越来越多的劳动者选择委托代理人进行仲裁和诉讼，但我们也经常看到，由于选择的代理人不专业、不敬业而使劳动者的利益没有得到保护。

对此，我们提醒劳动者从以下两个最基本的方面考虑，谨慎选择代理人。

第一，代理人的资格。

《民事诉讼法》第五十八条规定：当事人、法定代理人可以委托一至二人作为诉讼代理人。下列人员可以被委托为诉讼代理人：（一）律师、基层法律服务工作者；（二）当事人的近亲属或者工作人员；（三）当事人所在社区、单位以及有关社会团体推荐的公民。

《劳动争议调解仲裁法》第二十四条规定：当事人可以委托代理人参加仲裁活动。委托他人参加仲裁活动，应当向劳动争议仲裁委员会提交有委托人签名或者盖章的委托书，委托书应当载明委托事项和权限。

第二，代理人的专业能力和言辞举止。

特别需要注意的是，当一些潜在代理人作出合不合理的言辞举止时，劳动者应谨慎决定是否选择委托。例如，对受托案件的结果作出大包大揽的承诺。

我们近期办理一起劳动争议案件时，就遇到了这样一个代理人。

该案涉及的是公司解除员工劳动合同是否合法的问

题，双方之间存在很大的争议，基本没有达成和解或调解的可能性。

而该案中劳动者的代理人居然向该劳动者承诺，只要委托他代理，保证劳动者在一个月内就能拿到生效裁判，取得劳动者申请仲裁的全部请求款项。这可能么？

我国《劳动争议调解仲裁法》规定：仲裁庭裁决劳动争议案件，应当自劳动争议仲裁委员会受理仲裁申请之日起四十五日内结束。案情复杂需要延期的，经劳动争议仲裁委员会主任批准，可以延期并书面通知当事人，但是延长期限不得超过十五日。逾期未作出仲裁裁决的，当事人可以就该劳动争议事项向人民法院提起诉讼。

也就是说，仅劳动争议的仲裁阶段一般审限就要45天，更何况，劳动争议案件还有很大可能会发生一审和二审，对于一个争议较大的劳动案件，从仲裁走到二审花费一年时间是非常常见的。

姑且不谈该案的实质争议，就从代理人“一个月”的承诺上看，就是完全不可能实现的。

如果劳动者发现代理人存在诸如此类不合常理的承诺，我们建议谨慎选择，切不可病急乱投医。

我们认为，对于普通劳动者来说，在面对较为复杂的劳动争议时，选择委托专业律师或其他有资格的人士作为劳动争议案件的代理人，能够更好地维护自身权利以及节省自己的时间和精力。但同时，选择代理人必须谨慎，这既是对自己的权利负责，也有助于驱逐“劣币”，维护法律的尊严。

增值税专用发票买不得

□北京盈科(上海)
律师事务所
康 烨

曾经有一位企业负责人向我求助，说他们公司经人介绍向另外一家公司“买票”，没想到被人坑了。

所谓“买票”，就是在两家公司没有货物和服务交易的情况下，让对方公司为自己公司虚开增值税专用发票，买票费用按票面金额的6%计算。

结果，当他把260万元打到对方公司，想着对方开完票，扣下开票费就能把钱打回来时，却遭到了多次推诿。后来经过反复讨要，终于拿到了对方开出的支票，这才松了一口气。可没曾想，这张支票却被银行拒绝承兑了，原来这竟是一张空头支票！此时这位老总才意识到事态严重，打来电话希望我帮他想想办法。

针对这件事，我给他说了三点：首先，这件事你们公司已经涉嫌虚开增值税专用发票；其次，假如公司到法院提起诉讼追讨这笔钱，能否获得支持也存在不确定性，即便胜诉还牵涉能否执行到位的问题；最后，你可能一开始就掉进了别人事先布下的圈套。

很多人都知道发票是不能乱开的，但总有人“明知不可为而为之”，希望能逃点税，认为只要账目做得天衣无缝就

不会被发现。

但是，就算一时没有被发现，用来走账的钱也是极不安全的，不要以为那些“开票公司”都会讲“江湖规矩”。

但有类似遭遇的企业负责人可能会说，无论如何我是受害者，为什么钱就不能通过报警或起诉要回来呢？

根据《发票管理办法》的规定，“任何单位和个人不得转借、转让、代开发票。”

《刑法》第二百零五条第三款规定：“虚开增值税专用发票或者虚开用于骗取出口退税、抵扣税款的其他发票，是指为他人虚开、为自己虚开、让他人为自己虚开、介绍他人虚开行为之一的。”

《刑法》第六十四条规定：“犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；对被害人的合法财产，应当及时返还；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应当予以没收。没收的财物和罚金，一律上缴国库，不得挪用和自行处理。”

所以，虚开增值税专用发票，不但钱有被骗的风险，还会被司法机关追缴、没收。既然如此，倒还不如规规矩矩做生意呢！



资料图片