

商标法11 | 酷狗音乐启动问候语“HELLO KUGOU”成功注册声音商标（2020）

日期：2020.07.08 作者：李斌/付冶

网吧埋藏了80后无数青春回忆，很多人正是在网吧里，第一次学会上网冲浪、第一次上QQ、第一次跟千里之外小伙伴视频聊天、第一次学会玩电脑游戏、第一次戴耳机听音乐。笔者最早也是在网吧里接触到“酷狗音乐”的，当那道好听的“HELLO KUGOU”甜美女声穿过喧嚣吵闹传到我的耳中，从此便记住了“酷狗音乐”。纵然岁月流逝，MP3、手机、ipad、ipod、智能音箱、智能手表等移动听歌工具纷至沓来，“酷狗音乐”经过数万次更新后，“HELLO KUGOU”那一声问好依旧在陪伴我们。等再过20年，我们坐在院落里的摇椅上听“酷狗音乐”播放爱豆的声音，或摇滚或古典或流行，想想都觉得很酷炫，当然那时候的听歌工具兴许是今天的我们所想象不出来的，也许是眼镜，也许是衣服，也许是摇椅。

“HELLO KUGOU”开机问候音已经成为“酷狗音乐”的网络名片，也许这就和有人愿意把一个网名用好多年是一个道理，网名犹如品牌，犹如人格，犹如习惯，犹如人的坚持专一。“HELLO KUGOU”这一独特的声音标识代表了网络听歌时代的特色，那个好听的女声让“酷狗音乐”圈粉无数。

2020年4月份蚂蚁庄园小课堂有这样一道题，李佳琦直播中经常会说“买它买它”，这个声音可注册为商标吗？支付宝蚂蚁庄园提供的标准答案是“可以”，诸多商标圈内资深专业人士在这道问题上“翻车”了，失去获得180G鸡饲料的机会，后来支付宝把问题改成了“这个声音可申请注册商标么？”圈内人士答错问题主要还是对于《商标法》中“显著性”等相关法律规定记忆太深刻，理解太透彻，此刻你有没有感受到汉语的博大精深。对于阿里的这波操作我是很服气的，就是有点心疼李佳琦，这句口头禅若真想注册为声音商标，那可能他可能要在网络直播中无数次重复口播了，因为目前在中国想要获得声音商标注册，通过长期宣传使用取得显著性是必经之路。

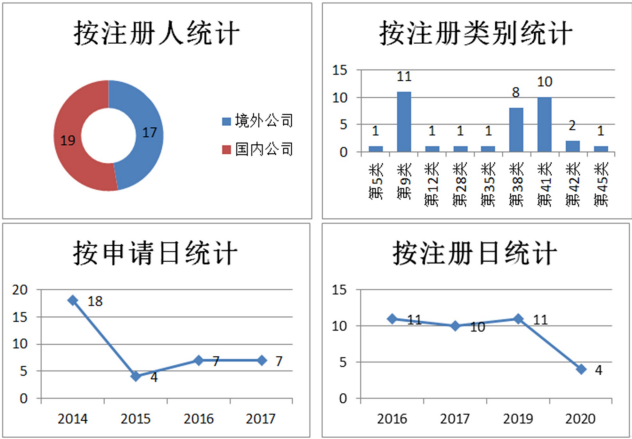


本文中笔者将结合办案经验就声音商标在中国申请及注册情况以及“HELLO KUGOU”声音商标在中国获得注册的情况进行介绍，同时就李佳琦魔性的“买它买它”能否获得声音商标注册也进行探讨。

一、声音商标在中国申请及注册情况

自2013年新《商标法》纳入“声音商标”这一非传统类型商标，时间已过去7年，根据中国商标网显示，声音商标申请数量已超过700件，但获得注册的数量却不足40件（目前统计为36件）。

目前在中国获得注册的声音商标都是我们耳熟能详的声音，例如我国首例声音商标“中国国际广播电台广播节目开始曲”，中央电视台“新闻联播片头曲”，腾讯QQ“嘀嘀嘀嘀嘀提示音”，酷狗“HELLO KUGOU开机问候音”，20世纪福克斯影片开场序曲，诺基亚经典铃声等。笔者对获得注册的声音商标进行了初步统计：权利人既有国内公司（8家），也有境外公司（8家）；注册类别较多集中在第9类科技软件、第38类视频通讯，第41类娱乐教育等行业；从申请到获得注册平均耗时2年半左右，7成左右商标直接在商标局获得注册，3成通过复审或诉讼获得注册。



统计维度：上述图表为按照注册人、注册类别、申请日、注册日维度统计的商标注册量

序号	注册人	商标名称	类别	商品/服务	商标号	申请日期	注册日期	备注
1.	中国国际广播电台	声音商标 中国国际广播电台	38	无线广播等	14503615	2014-05-04	2016-05-14	
2.			41	广播和电视节目制作等	14503615	2014-05-04	2016-05-14	
3.	尤妮佳股份有限公司	声音商标 SOFY	5	卫生巾等	17143982	2015-06-08	2016-08-21	
4.	广东益华集团投资有限公司	声音商标 望子成龙小霸王	9	学习机等	14623064	2014-06-23	2016-10-07	
5.			28	游戏机等	14623066	2014-06-23	2016-10-07	

6.	奥誓公司（由雅虎控股公司转让）	声音商标 YAHOO	9	计算机程序（可下载软件）等	15411823	2014-09-25	2016-11-21	
7.			35	通过网站提供商业信息等	15411823	2014-09-25	2016-11-21	
8.			38	提供计算机网络的多用户接入服务等	15411823	2014-09-25	2016-11-21	
9.			41	娱乐服务等	15411823	2014-09-25	2016-11-21	
10.			42	提供互联网搜索引擎等	15411823	2014-09-25	2016-11-21	
11.			45	域名注册（法律服务）	15411823	2014-09-25	2016-11-21	

12.	诺基亚公司	声音商标 乐曲	9	手提电话等	14515370	2014-05-07	2017-01-07	
13.			9	可下载的影像文件等	15791601A	2014-11-26	2017-01-07	
14.	二十世纪福斯电影公司	声音商标 和弦	38	电视播放等	18112460	2015-10-21	2017-01-07	
15.			41	以电影为主要内容的娱乐服务等	18200822	2015-10-30	2017-03-28	
16.	中央人民广播电台	声音商标 小喇叭	38	无线广播等	15430437	2014-09-28	2017-03-07	
17.			41	广播和电视节目制作等	15430436	2014-09-28	2017-03-07	
18.	英特尔公司	声音商标 旋律	9	集成电路芯片等	14580049	2014-06-03	2017-03-28	
19.			42	信息技术咨询服务等	14580048	2014-06-03	2017-03-28	

20.	宝马股份公司	声音商标 旋律	12	汽车等	14691129	2014-07-14	2017-06-28	
21.	三星电子株式会社	声音商标 铃声	9	移动电话	16844708	2015-04-30	2017-07-07	
22.			9	可下载的影像文件	22707095	2017-01-22	2019-12-14	经过复审
23.	北京奇艺世纪科技有限公司	声音商标 旋律	38	视频点播传输服务	22707093	2017-01-22	2019-12-14	经过复审
24.			41	电视文娱节目等	22707092	2017-01-22	2019-12-14	经过复审
25.	丹乔有限公司	声音商标	9	已曝光的电影胶片	19376654	2016-03-22	2019-12-14	经过复审
26.			41	演出制作等	19376654	2016-03-22	2019-12-14	经过复审

27.	上海灿星文化传媒股份有限公司	声音商标 中国新歌声 WE SING CHINA	9	可下载的音乐文件等	21589066	2016-10-17	2019-12-14	经过复审
28.			38	电视播放	21588878	2016-10-17	2019-12-14	经过复审
29.			41	组织教育或娱乐竞赛等	21588810	2016-10-17	2019-12-14	经过复审
30.	腾讯科技（深圳）有限公司	声音商标 噹噹噹噹噹噹	38	提供互联网聊天室等	14502527	2014-05-04	2019-12-14	经过诉讼
31.	中央电视台	声音商标 新闻联播片头音	38	电视播放等	20239687	2016-06-08	2019-12-14	
32.			41	广播和电视节目制作等	20239686	2016-06-08	2019-12-14	
33.	广州酷狗计算机科技有限公司	声音商标 HELLO KUGOU	9	耳机等	27133762	2017-10-27	2020-03-21	

34.	司		41	娱乐服务等	27123201	2017-10-27	2020-03-21	
35.			9	可下载的手机应用软件等	27235402	2017-11-02	2020-04-21	经过复审
36.			41	提供在线音乐（非下载）	27235401	2017-11-02	2020-04-21	经过复审

统计路径：数据来自国家知识产权局商标网

二、声音商标审查标准之显著特征审查

《商标法》第十一条第一款规定了仅有本商品通用名称、仅直接表示商品的质量功能用途等特点以及其他缺乏显著特征的标志不得作为商标注册，第二款规定了第一款所列标志经过使用取得显著特征，并便于识别的，可以作为商标注册。商标的本质特征是区别商品或服务来源，描述商品或服务名称、特点的标志本身不具有商标应有的显著特征，但可以通过使用取得识别性。

目前文字、图形等传统商标，如果能够证明未构成第十一条第一款情形，具备商标固有显著性的，则可以获得注册。但声音商标的审查标准与传统商标相比更为严格，根据对已经获得注册的30多件商标注册情况的分析，不仅需要证明不构成第一款缺乏显著性的情形，还要提交使用证据证明通过使用获得显著特征。

无论是商标局、国家知识产权局还是法院，对声音商标的审查非常严格，如有违反禁用条款和有在先近似商标的情况，更是极大增加了注册难度。本文主要从声音商标显著性特征审查方面进行介绍。

（一）声音商标审查标准规定

2013年《商标法》增加了可以注册的商标要素，规定声音可以作为商标注册，声音商标是非传统商标的一种，与其他可以做为商标的要素（文字、数字、图形、颜色等）一样要求具备能够将一个企业的产品或服务与其他企业的产品或服务区别开来的基本功能，即必须具有显著特征，便于消费者识别。

2017年修订的《商标审查及审理标准》增加了声音商标审查标准、审查意见书的运用标准等内容：

第一，禁用条款审查。声音商标不得违反《商标法》第十条规定的禁用条款审查，比如与国歌、军歌等旋律相同或近似的声音，宗教音乐或恐怖暴力等具有不良影响的声音。

第二，显著特征审查。声音商标要具有显著性，仅直接表示指定商品或服务内容、消费对象及其他特点的声音，缺乏显著特征的商标不能获得注册，例如：钢琴弹奏声使用在“乐器”上；儿童嬉笑声使用在“婴儿奶粉”上；狗吠或猫叫声使用在“宠物饲养”上。其他缺乏显著特征的声音，例如：简单、普通的音调或旋律；一首完整或冗长的歌曲或乐曲；以平常语调直接唱呼普通标语或口号；行业内通用的音乐或声音，也不能获得注册。通常情况下，声音商标需经长期使用才能取得显著特征。商标局可以发出审查意见书，要求申请人提交使用证据，并就商标通过使用获得显著特征进行说明。

第三，相同近似审查。原则上，声音商标以听取声音样本为主进行相同近似审查。两个声音商标或者声音商标与可视性商标，易使相关公众对商品或服务来源产生混淆误认，或者认为二者之间存在特定联系的，判定为相同或者近似商标。例如：“yahoo”声音商标与“yahoo”文字商标构成近似商标。

（二）现有案例中关于声音商标显著性审查实践

笔者从目前已经获得注册的声音商标中，摘录了部分国家知识产权局或法院作出的裁判结论，该些结论认定了声音商标经过长期使用宣传具备商标显著识别特征，但并未就该些商标是否具备固有显著性进行认定。

关于第14502527号“滴滴滴滴滴滴”(声音商标)商标驳回复审决定书（摘要）：申请人提供的证据能够证明申请商标“滴滴滴滴滴滴”声音通过在QQ即时通讯软件上的长期持续使用，具备了识别服务来源的作用。原审判决认定申请商标在QQ即时通讯软件相关的“信息传送、提供在线论坛、计算机辅助信息和图像传送、提供互联网聊天室、数字文件传送、在线贺卡传送、电子邮件”服务上

具备了商标注册所需的显著特征并无不当，申请商标可以在上述服务项目上予以初步审定。

关于第21589066号“中国新歌声 we sing China”(声音商标)商标驳回复审决定书（摘要）：申请人提交的证据可以证明申请商标“中国新歌声 we sing China”声音用在指定使用的可下载的音乐文件、可下载的影像文件商品上，经过使用已与申请人建立了特定联系，获得了标示商品来源的显著特征，可以作为声音商标注册。

关于第22707092号“爱奇艺出品片头声音”(声音商标)商标驳回复审决定书（摘要）：申请商标为爱奇艺出品的片头音乐，申请人提供的使用证据表明，该声音商标作为其制作的影视剧、综艺节目等视频片头播放，播出范围较广，在提供在线录像（非下载）；电视文娱节目服务上产生了商标的识别作用，具备了商标应有的显著特征，属于《商标法》第十一条第二款所指的可以作为商标注册的情形。

关于第19376654号声音商标驳回复审决定书（摘要）：申请商标经使用已在电影相关商品、服务领域上取得了区分商品和服务来源的显著特征和知名度，故指定使用在第9类已曝光的电影胶片商品、第41类电影胶片出租、录像带制作、提供在线录像（非下载）、在计算机网络上提供在线游戏、除广告片外的影片制作、戏剧制作、演出制作、电影放映、电影剧本编写、摄影、微缩摄影、电影外语配音、电影胶片的分配（发行）、电影摄影棚服务上，消费者可以将其作为商标所识别，具有显著性，未构成《中华人民共和国商标法》第十一条第一款第（三）项规定所指情形。

（三）“HELLO KUGOU”案件中显著特征审查

广州酷狗计算机科技有限公司（以下简称申请人）在第9类“计算机软件（已录制）、耳机、音箱、卡拉OK机等”商品和第41类“提供在线音乐（非下载）等”服务上申请“HELLO KUGOU声音商标”商标（以下简称申请商标），商标局以“该声音标志缺乏显著特征”为由，依据《商标法》第十一条第一款第（三）项规定驳回申请人商标申请。申请人向国家知识产权局提起驳回复审申请，申请人的主要理由为：第一，申请商标是申请人独创的听觉形象识别标识，具备商标应有的区分服务来源的显著特征。第二，申请商标经过宣传和使用在相关公众中已具有较高的知名度和影响力，具备区分商品来源的显著特征，已与申请人建立了唯一对应的关系。第三，申请人的“酷狗”商标已被认定为第41类“提供在线音乐（非下载）”服务的中国驰名商标，“HELLO KUGOU!”商标已在中国大陆获得第9类商品及第41类服务注册保护。第四，申请商标已经在中国香港地区、美国、欧盟获得注册保护。

为了支持上述主张，申请人在该案中提交了商标使用证据：1、商评字[2016]第0000013203号无效宣告案件裁定及第7583066号“酷狗KUGOU”无效宣告案件证据目录；2、“HELLO KUGOU声音商标”作为“酷狗”音乐播放器软件及硬件启动问候语公证件（PC、安卓、iOS端）；3、申请商标宣传使用情况；4、广东省网络视听新媒体协会出具的证明函、尼尔森出具的HELLO KUGOU开机声音品牌联想度报告；5、艾瑞出具的市场占有率排名证明及后台数据公证件；6、申请人的销售审计报告、地税、国税证明公证件；7、申请人销售、广告合同及发票；8、申请人所获荣誉。

国家知识产权局经复审认为，申请人提交的证据可以证明申请商标指定使用在第9类计算机软件（已录制）、计算机程序（可下载软件）、可下载的计算机应用软件、可下载的手机应用软件、可从互联网下载的数字音乐、可下载的音乐文件、可下载的手机铃声等商品上，以及第41类提供在线音乐（非下载）等服务上，经过长期使用已与申请人建立起特定联系，取得了标示上述商品和服务来源的显著特征，未构成《商标法》第十一条第一款第（三）项所指情形。

据了解，广州酷狗计算机科技有限公司是国内首家将“HELLO KUGOU声音商标”作为音乐软件以及硬件产品的开启提示问候语使用的大型音乐互联网公司，该声音商标已经成为区分“酷狗”（“KUGOU”）音乐与其他音乐播放软件的一大特点，也成为网络听歌时代的特色之一。该声音商标自2004年使用至今，使得消费者一听到该声音商标的独特声音便会立刻联想到申请人以及音乐软件、硬

件产品和服务，声音商标、产品以及申请人三者已经形成稳定的唯一对应关系，进一步增强了申请商标的显著性。此外，申请人“HELLO KUGOU声音商标”已经在美国、欧盟、日本、中国香港地区获得第9类和第41类上注册的事实对于该声音商标在中国大陆获得注册保护也起到帮助作用。酷狗公司目前已经成功在第9类和第41类两个类别上获得声音商标注册。

说到境外国家或地区对于声音商标审查标准，笔者还是要吐个槽，美国、欧盟、日本、中国香港等都能接受声音商标的固有显著性，也没硬性要求当事人提交使用具有显著性证据，中国啥时候也能开放声音商标资源？

三、李佳琦魔性的“买它买它”是否具有显著特征

笔者周围的伙伴们经常从李佳琦直播间买各种东西，零食、耳钉、口红、香水、沙发、床垫等等等等，连资深商标顾问、律师们都抵挡不了魔性的“买它买它”声音的诱惑，OMG它要注册不了声音商标肿么办？

“买它，买它”能不能注册成为声音商标，业内人士有不同意见。有人认为，从李佳琦“买它，买它”这一声音本身所表述的内容看，显然是鼓动消费者购买商品或接受服务。无论用在什么商品或服务上，都是缺乏显著性的。但是，据说这个声音“很魔性”，如果这种“魔性”的表达已经达到让人一听就知道是怎么回事的程度，那么可以认定其具有显著性。也有人认为，李佳琦的直播带货，属于典型的第35类推销服务。在推销中，“买它，买它”属于通用语，作为商标注册缺乏显著性，尽管李佳琦的表达方式独特，但因为内容本身缺乏显著性，同样会造成该声音无法获得注册。如果这一声音获得注册，被李佳琦独占，则其他商家或者主播不能再使用“买它”这样的表达，显然不合理。

笔者询问了周围的伙伴，十有八九是希望李佳琦的“买它买它”获得声音商标注册的，但也结合当前审查实践提出几个问题：

第一，从声音样本上看，李佳琦每次直播发出的“买它，买它”声音会与他本人的身体状态、精神状态、直播工具、直播环境等密切相关，甚至在他数亿次的“买它，买它”声音中，很难找到完全相同的两个“买它，买它”，那么他提交给商标局的声音商标样本自然也只能是“买它，买它”声音代表，商标局能够接受这种发挥看心情的声音商标么？

第二，从申请主体上看，“买它，买它”这个归属于李佳琦本人还是李佳琦的营销团队？李佳琦本人无数次口播“买它，买它”让这道魔性的声音深入人心，营销团队也功不可没，粉丝们对于声音商标权利归谁有啥看法？

第三，从显著性来看，如果李佳琦在直播带货服务中能够让消费者一听到“买它，买它”声音就能立马想到李佳琦本人或李佳琦的营销团队，那商标法要求的一一对应关系便建立了，识别服务来源的作用也有了，距离获得声音商标注册更近一步。

第四，从商标维护来看，如果李佳琦不再做网络直播，由本营销团队的其他主播来继续使用“买它，买它”，那还算声音商标的使用不？如果这道拷问灵魂的题目给到撤三案件的审查员，想必会让人很纠结，主播们都是用“买它，买它”，到底算改变主要显著识别部分了吗？

第五，如果商标局让粉丝们失望了，李佳琦的“买它买它”咋保护呢？刚出炉的《民法典》早替你想到了这点，“对自然人声音的保护，参照适用肖像权保护的有关规定”，民法典承认声音作为一种新型的人格利益，确认了声音权的人格权地位，从而对个人声音利益予以积极保护，让个性化声音的商业利用保护路径有法可依、有法可循。按照这意思，如果李佳琦网络直播间的魔性声音“买

它，买它”能够注册成为声音商标，则将同时受肖像权和商标权双重保护。

时代发展太快，新问题倒逼法律不断做出调整完善，我们仍在奔着“猫狗两全、有房有田”的目标努力，艰苦的生活还需要一点娱乐来调剂，如果你还没有音乐APP或者没有音乐会员，欢迎下载“酷狗音乐”APP或加入酷狗会员，希望你能找到爱豆的声音，注意倾听APP开机的声音。