

国家知的財産権局による「商標権侵害判断基準」の公布

遠藤 誠¹

I はじめに

国家知的財産権局は、2020年6月15日、「商標権侵害判断基準」（以下「本基準」という）²を公布した（即日施行）。全38条から構成される本基準は、「商標法執行の指導業務を強化し、法執行の基準を統一し、法執行レベルを向上させ、商標専用権の保護を強化するため」に公布された（本基準1条）。

本基準により、従来よりも、模倣品の行政摘発の判断基準が明確になることが見込まれるため、日本企業・日系企業としても、本基準の内容をよく検討しておく必要がある。

なお、本稿の最後に、本基準の日本語訳を掲載した。

II 本基準の位置付け

中国では、商標権者は被疑権利侵害者に対し、①行政当局への行政摘発申立て、及び②人民法院への侵害訴訟提起という2つの法的手段をとることができる³。このことを「双軌制」という。実際、中国における多くの商標権侵害紛争事件において、上記①の手段が利用されてきた。

本基準は、上記①の場合に、中国の各地方政府の知的財産権局が、商標権侵害事件を処理する際に依拠すべき判断基準として位置付けられる（本基準2条）。上記②の商標権侵害訴訟を審理する人民法院の裁判官が、本基準に規定されている内容と同じ判断基準を採用するとは限らない。

また、本基準は、商標権侵害事件を処理する際に依拠すべき判断基準であるのに対し、2016年12月に商標局・商標評審委員会が発布した「商標審査・審理基準」は、出願審査の段階、及び異議申立てや無効審判等の審理を行う際に依拠すべき判断基準である。

III 商標の使用

「商標の使用」という概念は、抜け駆け登録等の禁止（商標法32条）、3年連続不使用取

¹ えんどう まこと、弁護士・博士（法学）、BLJ法律事務所（<https://www.bizlawjapan.com/>）代表。

² <http://114.247.84.107:8080/ogic/view/govinfo/detail.jhtml?id=5210>

³ 他にも、刑事告訴や税関による水際措置といった法的手段もあるが、ここでは省略する。

消（商標法 49 条 2 項）、登録商標専用権侵害行為（商標法 57 条 1 号・2 号）、先使用权（商標法 59 条 3 項）等のさまざまな場面で問題となる。本基準は、とくに商標権侵害行為における「商標の使用」概念につき、以下のとおり、具体的な規定を置いている。

まず、商標権侵害を構成するか否かを判断するにあたっては、一般的に、被疑侵害行為が商標法上の意義における「商標の使用」を構成するか否かが判断される（本基準 3 条 1 項）。

「商標の使用」とは、①商品、商品の包装、容器、役務の場所及び取引文書上に用い、又は②商標を広告宣伝、展示及びその他の商業活動において商品又は役務の出所の識別に用いる行為をいう（本基準 3 条 2 項）。商標法 48 条にも、「商標の使用」の定義について、ほぼ同様の規定が置かれているが、本基準 3 条 2 項が「役務の場所」における商標の使用を明記したことが注目される。

また、本基準の 4 条乃至 6 条には、表 1 のとおり、「商標の使用」に該当する行為が具体的に列挙されている。

表 1 「商標の使用」に該当する行為の類型及び具体例

類型	具体例
商品、商品の包装、容器及び商品の取引文書上に商標を用いる場合の具体的表示形式（本基準 4 条）	(1) 直接貼付、刻印、烙印若しくは織り込み等の方法により、商品、商品の包装、容器、ラベル等に商標を付し、又は商品に付けるタグ、製品説明書、説明マニュアル、価格表等に使用すること。 (2) 商品販売契約、請求書、領収書、受領書、商品輸出入検査検疫証明書、税関申告書等を含む、商品販売に関連する取引文書上に商標を使用すること。
役務の場所及び役務取引文書上に商標を用いる場合の具体的表示形式（本基準 5 条）	(1) 説明マニュアル、従業員の衣服、ポスター、メニュー、価格表、名刺、クーポン券、事務用品、便箋及びその他役務の提供に使用する関連物品を含む、役務の場所に商標を直接使用すること。 (2) 請求書、領収書、受領書、送金伝票、役務契約、メンテナンス保修証明書等、役務に関連する文書資料に商標を使用すること。
広告宣伝、展示及びその他商業活動に商標を使用する場合の具体的表示形式（本基準 6 条）	(1) ラジオ、テレビ、映画、インターネット等の媒体で商標を使用し、又は公開發行された出版物上で使用し、又は広告看板、郵送広告若しくはその他の広告媒体上に使用すること。 (2) 展覧会、博覧会で商標を使用すること。展覧会、博覧会において商標を使用した印刷物、展示ブースの写真、出展証明及びその他資料の提供を含む。

	<p>(3) ウェブサイト、インスタントコミュニケーションツール、ソーシャルインターネットプラットフォーム、アプリ等の媒体上において商標を使用すること。</p> <p>(4) 二次元コード（QR コード）等の情報媒体上に商標を使用すること。</p> <p>(5) 店舗の広告、店舗の装飾に商標を使用すること。</p>
--	--

さらに、「商標の使用」に該当するか否かの判断にあたっては、使用者の主観的意図、使用方法、宣伝方法、業界の慣習、消費者の認知等の要素を総合的に考慮するものとされている（本基準7条）。

IV 同一又は類似の商品又は役務

登録商標専用権侵害行為につき、商標法は、①「商標登録者の許諾を経ずに、同一商品に、当該登録商標と同一の商標を使用したとき」（57条1号）、及び「商標登録者の許諾を経ずに、同一商品に、その登録商標と類似の商標を使用し、又は類似商品に、その登録商標と同一若しくは類似の商標を使用し、混同を容易に生じさせるとき」（57条2号）に分けて規定している。商標法57条1号・2号の内容を図式化すると、表2のとおりである。とくに、57条2号が適用される場合、「混同を容易に生じさせること」が要件に追加されていることが注目される（表2における下線部）。

表2 商標法57条1号・2号の内容

	同一の商標	類似の商標
同一の商品・役務	侵害（57条1号）	<u>混同を容易に生じさせる場合のみ、侵害（57条2号）</u>
類似の商品・役務	<u>混同を容易に生じさせる場合のみ、侵害（57条2号）</u>	<u>混同を容易に生じさせる場合のみ、侵害（57条2号）</u>

本基準は、「同一の商品」、「同一の役務」、「類似の商品」、「類似の役務」という4つの概念の定義につき、表3のとおり、規定した。

表3 「同一の商品」、「同一の役務」、「類似の商品」、「類似の役務」の定義

類型	定義
同一の商品	被疑侵害者が実際に生産販売した商品名称と、他人の登録商標で指定された商品名称とが同一の商品であり、又は両者の名称は異なるが機能・用途・主要原料・生産部門・消費対象・販売チャネル等の面において同一又は基

	本的に同一であり、関連する公衆が一般的に同一の商品であると認める商品（本基準9条1項）
同一の役務	被疑侵害者が実際に提供した役務名称と、他人の登録商標で指定された役務名称とが同一の役務であり、又は両者の名称は異なるが役務の目的・内容・方法・提供者・対象・場所等の面において同一又は基本的に同一であり、関連する公衆が一般的に同一の役務であると認める役務（本基準9条2項）
類似の商品	機能・用途・主要原料・生産部門・消費対象・販売チャネル等の面において、一定の共通性のある商品（本基準10条1項）
類似の役務	役務の目的・内容・方法・提供者・対象・場所等の面において、一定の共通性のある役務（本基準10条2項）

また、被疑侵害商品・役務と、他人の登録商標で指定された商品・役務とが同一又は類似であるといえるか否かを判断するにあたっては、現行の『類似商品及び役務区分表』（以下「区分表」という）を参照して認定を行うものとされている（本基準12条1項）。①「区分表に記載されていない商品」については、関連する公衆の一般的な認識に基づき、商品の機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の要素を総合的に考慮し、同一又は類似の商品を構成するか否かを認定する（本基準12条2項）。②「区分表に記載されていない役務」については、関連する公衆の一般的な認識に基づき、役務の目的、内容、方法、提供者、対象、場所等の要素を総合的に考慮し、同一又は類似の役務を構成するか否かを認定する（本基準12条3項）。

V 同一又は類似の商標

1 総説

本基準は、「同一の商標」、「類似の商標」という2つの概念の定義につき、表4のとおり、規定した。

表4 「同一の商標」、「類似の商標」の定義

類型	定義
同一の商標	登録商標と被疑侵害商品・役務の商標とが完全に同一であり、又は異なっているとしても、視覚的効果又は音声商標の聴覚的感知において基本的に差異がなく、関連する公衆が分別し難い商標（本基準13条）
類似の商標	登録商標と被疑侵害商品・役務の商標とを比較し、①文字商標のフォントの形状、読み方、意味が類似し、②図形商標の構図、着色、外観が類似し、③文字図形の組合せ商標の全体的な配列組合せ方法及び外観が類似し、④

	立体商標の三次元標識の形状及び外観が類似し、⑤色彩の組合せ商標の色彩又は組合せが類似し、又は⑥音声商標の聴覚的感知又は全体的な音楽のイメージが類似する商標（本基準 15 条）
--	---

商標が同一であるか又は類似であるか否かを判断するにあたっては、権利者の登録商標と被疑権利侵害商標との対比が行われる（本基準 17 条）。また、関連する公衆の一般的な注意力及び認知力を基準とし、隔離観察、全体的比較及び主要部分に対する比較の方法を用いて認定が行われる（本基準 18 条）。

2 同一の商標

「同一の商標」について、本基準は、表 5 のとおり、「同一の商標」に該当する場合の具体例を列挙している（本基準 14 条）。

表 5 「同一の商標」に該当する場合の具体例

類型	具体例
文字商標	1. 文字構成、配列順序のいずれもが同一である場合。 2. 登録商標の字体、表音文字（中国語原文では「字母」）の大文字・小文字、文字の縦・横の配列を改変し、登録商標との間に基本的に差異がない場合。 3. 登録商標の文字、表音文字、数字等の間の間隔を改変し、登録商標との間に基本的に差異がない場合。 4. 登録商標の色彩を改変し、登録商標の顕著な特徴を表すのに影響を与えない場合。 5. 登録商標上に商品の通用名称、図形、型番等の顕著な特徴を欠く内容のみを加え、登録商標の顕著な特徴を表すのに影響を与えない場合。
図形商標	図形商標が構図要素・表現形式等の視覚に基本的に差異がない場合。
文字・図形の組合せ商標	文字・図形の組合せ商標の文字構成、図形外観及びその配列組合せ方法が同一であり、商標の全体的な視覚に基本的に差異がない場合。
立体商標	立体商標における顕著な立体標識及び顕著な平面要素が同一であり、又は基本的に差異がない場合。
色彩の組合せ商標	色彩の組合せ商標において組み合わせられる色彩及び配列方法が同一であり、又は基本的に差異がない場合。
音声商標	音声商標の聴覚的感知及び全体的な音楽のイメージが同一であり、又は基本的に差異がない場合。
その他	その他、登録商標と視覚効果又は聴覚的感知において基本的に差異がない場合。

3 類似の商標

「類似の商標」について、本基準は、登録商標と被疑侵害商品・役務の商標の類似性については現行「商標審査及び審理基準」における商標の類似に関する規定を参照し判断するものとしている（本基準 16 条）。

また、前述したとおり、商標法 57 条 2 号によると、商標権侵害が成立するとされるためには、「混同を容易に生じさせる」ことが必要である。本基準によると、「混同を容易に生じさせる」状況には、①関連する公衆に、係争商品又は役務が登録商標の権利者により生産又は提供されたものであると認識させるに足る場合、及び②関連する公衆に、係争商品又は役務の提供者と登録商標の権利者との間に投資、許諾、加盟又は協力等の関係が存在すると認識させるに足る場合が含まれる（本基準 20 条）。「混同を容易に生じさせる」か否かの判断にあたっては、①商標の類似状況、②商品又は役務の類似状況、③登録商標の顕著性及び知名度、④商品又は役務の特徴及び商標使用の方法、⑤関連する公衆の注意及び認知程度、⑥その他の関連要素及び各要素の間における相互的影響が総合的に考慮される（本基準 21 条）。

VI 商標権侵害行為に該当する具体的事例

本基準は、表 6 のとおり、商標権侵害行為に該当する具体的事例を規定している。

表 6 商標権侵害行為に該当する具体的事例

具体的事例	商標権侵害行為への該当性
登録商標を自ら改変し、又は複数の登録商標を組み合わせて使用し、他人が同一商品又は役務上に登録した商標と同一である場合（本基準 22 条 1 項）	該当（商標法 57 条 1 号）
登録商標を自ら改変し、又は複数の登録商標を組み合わせて使用し、他人が同一若しくは類似する商品又は役務上に登録した商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合（本基準 22 条 2 項）	該当（商標法 57 条 2 号）
同一商品又は役務上に、企業名称の中の文字を強調して使用し、他人の登録商標と同一である場合（本基準 23 条 1 項）	該当（商標法 57 条 1 号）
同一若しくは類似する商品又は役務上に、企業名称の中の文字を強調して使用し、他人の登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合（本基準 23 条 2 項）	該当（商標法 57 条 2 号）
便乗を目的とする着色が、他人の同一若しくは類似する商品又は役務上の登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合（なお、登録商標の知名度が比較的高く、被疑権利侵害者及び登録商標権利者が同一業界又	該当（商標法 57 条 2 号）

は比較的強い関連性を有する業界に所属し、且つ正当な理由なく登録商標と同一又は類似する標章を使用する場合、被疑権利侵害者には便乗する意図があると認定される。) (本基準 24 条)	
「包工包料」(加工請負において、仕事の進め方と材料の選定等はすべて請負人が行い、注文主は報酬の支払いと成果物の検収のみを行うこと)における加工請負事業活動において、請負者が登録商標専用権を侵害する商品を使用する場合 (本基準 25 条)	該当 (商標法 57 条 3 号)
事業者が商品を販売するとき、登録商標専用権を侵害する商品を付帯して贈る場合 (本基準 26 条)	該当 (商標法 57 条 3 号)
市場の運営者、展示会の主催者、ブースの貸与者、電子商取引プラットフォーム等の事業者が、管理職責の履行を怠り、市場内の事業者、展示会参加者、ブース借主、プラットフォームにおける電子商取引事業者が商標権侵害行為を実施していることを明らかに知り又は知るべきであるのに制止しない場合、又は事情を知らないが、商標法執行関連部門が通知し、若しくは商標権利者が有効な行政・司法書類による告知をしたのに、なおも必要な措置を講じて商標権侵害行為を制止しない場合 (本基準 30 条)	該当 (商標法 57 条 6 号)
他人の登録商標と同一又は類似する文字をドメインネームとして登録し、且つ当該ドメインネームを通じて関連商品又は役務取引の電子商取引を行い、関連する公衆に混同を容易に生じさせる場合 (本基準 31 条)	該当 (商標法 57 条 7 号)

Ⅶ 商標法 60 条 2 項 3 文の明確化

商標法 60 条 2 項 3 文は、「登録商標専用権を侵害する商品であることを知らずに販売し、当該商品を自分が合法的に取得したことを証明し且つ提供者を説明できた場合には、工商行政管理部门により、販売の停止が命じられる。」と規定している。この場合、侵害製品の没収、過料等の行政処罰は課されない趣旨と思われる。商標法 64 条 2 項には、同様の場合に、「賠償責任を負わない」との規定がある。

本基準は、商標法 60 条 2 項 3 文を明確化する規定を置いた。

即ち、本基準は、商標法 60 条 2 項 3 文の「登録商標専用権を侵害する商品であることを知らずに販売し」に該当しない場合として、①仕入チャネルが商業慣習に合致せず、且つ価格が明らかに市場価格よりも低い場合、②帳簿、販売記録等の会計帳票の提出を拒否し、又は会計帳票に虚偽がある場合、③事件発生後、物証を移転し、破棄し、虚偽の証明、虚偽の状況を提供した場合、④類似する違法案件で処分を受けた後に再犯した場合、⑤当事者が明らかに知り、又は知るべきであると認定できるその他の場合を挙げた (27 条)。

また、商標法 60 条 2 項 3 文にいう「提供者を説明」とは、被疑侵害者が積極的にサプラ

イヤーの名称、事業所の住所、連絡先等の正確な情報又は手がかりを提供することを指すこと、及び被疑侵害者が提供した虚偽又は確認できない情報により提供者を探すことができなくなった場合は、「提供者を説明」には該当しないことを明確化した（28条）。

さらに、商標法60条2項3文の「登録商標専用権を侵害する商品であることを知らずに販売し」に該当するケースにおいて、商標法執行部門は、①販売者に対しては、当該商品の販売停止を命じるとともに、②サプライヤーに対しては、立件・調査処理を行い、又は管轄権を有する商標法執行部門に移送して、調査処理を行わせる（29条1項）。商品の販売停止を命じられた販売者が、再度、当該商品を販売する場合、法に従い調査処理を行う（29条2項）。

Ⅷ 合法的な先行権利の保護、先使用权

本基準は、商標権侵害事件の調査処分の際、合法的な先行権利（中国語原文では「在先権利」）を保護しなければならないものとしている（本基準32条1項）。例えば、当事者が意匠権や著作権をもって他人の登録商標専用権に抗弁する場合、もし商標登録出願日が意匠特許出願日より先であり、又は商標登録出願日が当該著作権の著作物の創作完成日より先であることを証明する証拠がある場合、商標法執行関連部門は、商標権侵害事件について調査処分することができることとされている（本基準32条2項）。

本基準は、先使用权についても規定を置いている。商標法59条3項によると、「商標登録者が商標登録出願する前に、他人が既に同一商品又は類似商品に、商標登録者より先に登録商標と同一又は類似で、且つ一定の影響を有する商標を使用していたときは、登録商標専用権者は、当該使用者が本来の使用範囲内で当該商標を使用することを禁止する権利を有しない」。本基準によると、商標法59条3項にいう「一定の影響を有する商標」とは、中国国内において先使用され、且つ一定の範囲内で関連する公衆が知っている未登録の商標をいい（本基準33条1項）、一定の影響を有する商標の認定にあたっては、当該商標の使用継続期間、販売量、売上額、広告宣伝等の要素を考慮し、総合的に判断するものとされている（本基準33条2項）。使用者が、①当該商標使用の具体的な商品又は役務を増加させたり、②当該商標の図形、文字、色彩、構造、筆記方法等の内容を改変したり（但し、他人の登録商標と区別することを目的とした改変を除く）、③本来の使用範囲を超えたりした場合、「本来の使用範囲内における継続的使用」とはみなされない（本基準33条3項）。

Ⅸ 「5年以内に2回以上商標権侵害行為を行い」の明確化

商標法60条2項2文は、「5年以内に2回以上商標権侵害行為を行い、又はその他情状が重いときは、嚴重に処罰するものとする。」と規定している。従来から、いくら行政処罰を課しても商標権侵害行為を繰り返す者の存在が指摘されてきたことから、2013年改正商標

法において導入された規定である。しかし、「5年以内に2回以上商標権侵害行為を行い」という文言は不明確である。

そこで、本基準は、当該文言を明確化するため、商標法60条2項2文にいう「5年以内に2回以上商標権侵害行為を行い」とは、同一の当事者が商標法執行関連部門・人民法院に他人の登録商標専用権を侵害したと認定された行政処罰又は判決の効力が生じた日から、5年以内にまた商標権侵害行為を実施することをいうと規定した（本基準34条）。

X おわりに

従来より、中国で商標権を有する日本企業・日系企業は、中国において、商標権侵害者に対する行政摘発を多数行ってきた。本基準は、商標法執行部門たる各地方政府の知的財産権局が依拠すべき商標権侵害判断基準を明確化したものであり、実務上、重要性の高いものである。今後、中国で商標権を有する日本企業・日系企業としては、商標権侵害者に対する行政摘発を申し立てる場合、本基準を参考としつつ、商標権侵害の成否等につき判断を行っていく必要がある。そのために、本基準の内容を十分に検討しておくべきである。

参考：国家知的財産権局による「商標権侵害判断基準」の日本語訳

商標権侵害判断基準

第1条 商標法執行の指導業務を強化し、法律執行の基準を統一し、法律執行のレベルを向上させ、商標専用権の保護を強化するため、「中華人民共和国商標法」（以下「商標法」という）、「中華人民共和国商標法实施条例」（以下「商標法实施条例」という）及び関連法律法規、部門規則に基づき、本基準を制定する。

第2条 商標法執行に関連する部門が商標権侵害事件を調査処理するとき、本基準を適用する。

第3条 商標権侵害を構成するか否かを判断するにあたっては、一般的に、被疑権利侵害行為が商標法の意味における商標の使用を構成するか否かを判断しなければならない。

商標の使用とは、商標を商品、商品の包装、容器、役務の場所及び取引文書上に用い、又は商標を広告宣伝、展示及びその他の商業活動において、商品又は役務の出所の識別に用いる行為を指す。

第4条 商品、商品の包装、容器及び商品の取引文書上に商標を用いる場合の具体的表示形

式には、次に掲げるものが含まれるが、これらに限られない。

(1) 直接貼付、刻印、烙印若しくは織り込み等の方法により、商品、商品の包装、容器、ラベル等に商標を付し、又は商品に付けるタグ、製品説明書、説明マニュアル、価格表等に使用すること。

(2) 商品販売契約、請求書、領収書、受領書、商品輸出入検査検疫証明書、税関申告書等を含む、商品販売に関連する取引文書上に商標を使用すること。

第5条 役務の場所及び役務取引文書上に商標を用いる場合の具体的表示形式には、次に掲げるものが含まれるが、これらに限られない。

(1) 説明マニュアル、従業員の衣服、ポスター、メニュー、価格表、名刺、クーポン券、事務用品、便箋及びその他役務の提供に使用する関連物品を含む、役務の場所に商標を直接使用すること。

(2) 請求書、領収書、受領書、送金伝票、役務契約、メンテナンス保修証明書等、役務に関連する文書資料に商標を使用すること。

第6条 広告宣伝、展示及びその他商業活動に商標を使用する場合の具体的表示形式には、次に掲げるものが含まれるが、これらに限られない。

(1) ラジオ、テレビ、映画、インターネット等の媒体で商標を使用し、又は公開発行された出版物上で使用し、又は広告看板、郵送広告若しくはその他の広告媒体上に使用すること。

(2) 展覧会、博覧会で商標を使用すること。展覧会、博覧会において商標を使用した印刷物、展示ブースの写真、出展証明及びその他資料の提供を含む。

(3) ウェブサイト、インスタントコミュニケーションツール、ソーシャルインターネットプラットフォーム、アプリ等の媒体上において商標を使用すること。

(4) 二次元コード（QRコード）等の情報媒体上に商標を使用すること。

(5) 店舗の広告、店舗の装飾に商標を使用すること。

第7条 商標の使用

にあたるか否かを判断するにあたっては、使用者の主観的意図、使用方法、宣伝方法、業界の慣習、消費者の認知等の要素を総合的に考慮するものとする。

第8条 商標登録者の許諾を得ていない状況には、許諾を得ていないこと、又は許諾された商品若しくは役務の種類、期限、数量等を超えることを含む。

第9条 同一（中国語原文では「同一種」）商品とは、被疑権利侵害者が実際に生産販売する商品名称と、他人の登録商標の使用指定する商品名称が同一の商品、又は両者の商品名称は異なるが機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の面において同一

又は基本的に同一であり、関連する公衆が一般的に同一商品であると認める商品を指す。

同一役務とは、被疑権利侵害者が実際に提供する役務名称と、他人の登録商標が使用指定する役務名称が同一の役務、又は両者の役務名称は異なるが役務の目的、内容、方法、提供者、対象、場所等の面において同一又は基本的に同一であり、関連する公衆が一般的に同一役務であると認める役務を指す。

使用指定の商品又は役務の名称は、国家知的財産権局が商標登録業務において、商品又は役務に使用する名称を指す。これには『類似商品及び役務区分表』（以下「区分表」という）に記載された商品又は役務の名称、及び区分表には記載されていないが、商標登録において受け入れられた商品又は役務名称を含む。

第 10 条 類似商品とは、機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の面において、一定の共通性のある商品を指す。

類似役務とは、役務の目的、内容、方法、提供者、対象、場所等の面において、一定の共通性のある役務を指す。

第 11 条 同一商品又は同一役務、類似商品又は類似役務にあたるか否かを判断するにあたっては、権利者の登録商標が使用指定する商品又は役務と、被疑権利侵害の商品又は役務との間において、対比を行うものとする。

第 12 条 被疑権利侵害の商品又は役務と、他人の登録商標が使用指定する商品又は役務とが同一商品又は同一役務、類似商品又は類似役務を構成するか否かを判断するにあたっては、現行の区分表を参照して認定を行う。

区分表に記載されていない商品については、関連する公衆の一般的な認識に基づき、商品の機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の要素を総合的に考慮し、同一又は類似の商品を構成するか否かを認定するものとする。

区分表に記載されていない役務については、関連する公衆の一般的な認識に基づき、役務の目的、内容、方法、提供者、対象、場所等の要素を総合的に考慮し、同一又は類似の役務を構成するか否かを認定するものとする。

第 13 条 登録商標と同一の商標とは、被疑権利侵害の商標と他人の登録商標が完全に同一であり、同一でないとしても、視覚的効果又は音声商標の聴覚的感知において基本的に差異がなく、関連する公衆が分別し難い商標を指す。

第 14 条 被疑権利侵害の商標と他人の登録商標を比較するとき、登録商標と同一であると認定することができる状況には、次に掲げる状況が含まれる。

- (1) 文字商標に、次に掲げる状況の一つに該当する場合。

1. 文字構成、配列順序のいずれもが同一である場合。
 2. 登録商標の字体、表音文字（中国語原文では「字母」）の大文字・小文字、文字の縦・横の配列を改変し、登録商標との間に基本的に差異がない場合。
 3. 登録商標の文字、表音文字、数字等の間隔を改変し、登録商標との間に基本的に差異がない場合。
 4. 登録商標の色彩を改変し、登録商標の顕著な特徴を表すのに影響を与えない場合。
 5. 登録商標上に商品の通用名称、図形、型番等の顕著な特徴を欠く内容のみを加え、登録商標の顕著な特徴を表すのに影響を与えない場合。
- (2) 図形商標が構図要素・表現形式等の視覚に基本的に差異がない場合。
 - (3) 文字・図形の組合せ商標の文字構成、図形外観及びその配列組合せ方法が同一であり、商標の全体的な視覚に基本的に差異がない場合。
 - (4) 立体商標における顕著な立体標識及び顕著な平面要素が同一であり、又は基本的に差異がない場合。
 - (5) 色彩の組合せ商標において組み合わせられる色彩及び配列方法が同一であり、又は基本的に差異がない場合。
 - (6) 音声商標の聴覚的感知及び全体的な音楽のイメージが同一であり、又は基本的に差異がない場合。
 - (7) その他、登録商標と視覚効果又は聴覚的感知において基本的に差異がない場合。

第 15 条 登録商標と類似する商標とは、被疑権利侵害商標及び他人の登録商標を比較し、文字商標の字体形状、読み方、意味が類似し、又は図形商標の構図、着色、外観が類似し、又は文字図形の組合せ商標の全体的な配列組合せ方法及び外観が類似し、又は立体商標の立体標識の形状及び外観が類似し、又は色彩の組合せ商標の色彩又は組合せが類似し、又は音声商標の聴覚的感知又は全体的な音楽のイメージが類似すること等を指す。

第 16 条 被疑権利侵害商標及び他人の登録商標が類似を構成するか否かについて、現行「商標審査及び審査基準」における商標の類似に関する規定を参照し判断する。

第 17 条 商標が同一であるか又は類似であるか否かを判断するにあたっては、権利者の登録商標と被疑権利侵害商標との対比を行うものとする。

第 18 条 登録商標と同一であるか又は類似であるかを判断するとき、関連する公衆の一般的な注意力及び認知力を基準とし、隔離観察、全体的比較及び主要部分に対する比較の方法を用いて認定を行うものとする。

第 19 条 商標権利侵害の判断において、同一商品若しくは同一役務において類似商標を使

用し、又は類似商品若しくは類似役務において同一・類似商標を使用する場合、混同を容易に生じさせるか否かについて判断するものとする。

第 20 条 商標法が定める混同を容易に生じさせる状況とは、次に掲げるものを含む。

(1) 関連する公衆に、係争商品又は役務が登録商標の権利者によって生産又は提供されたものであると認識させるに足る場合。

(2) 関連する公衆に、係争商品又は役務の提供者と登録商標の権利者との間に投資、許諾、加盟若しくは協力関係等が存在すると認識させるに足る場合。

第 21 条 商標法執行の関連部門が混同を容易に生じさせるか否かを判断するにあたっては、次に掲げる要素及び各要素の間における相互的影響を総合的に考慮するものとする。

- (1) 商標の類似状況。
- (2) 商品又は役務の類似状況。
- (3) 登録商標の顕著性及び知名度。
- (4) 商品又は役務の特徴及び商標使用の方法。
- (5) 関連する公衆の注意及び認知程度。
- (6) その他の関連要素。

第 22 条 登録商標を自ら改変し、又は複数の登録商標を組み合わせて使用し、他人が同一商品又は役務上に登録した商標と同一である場合、商標法第 57 条第 1 号に定める商標権利侵害行為にあたる。

登録商標を自ら改変し、又は複数の登録商標を組み合わせて使用し、他人が同一若しくは類似する商品又は役務上に登録した商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合、商標法第 57 条第 2 号に定める商標権利侵害行為にあたる。

第 23 条 同一商品又は役務上に、企業名称の中の文字を強調して使用し、他人の登録商標と同一である場合、商標法第 57 条第 1 号に定める商標権利侵害行為にあたる。

同一若しくは類似する商品又は役務上に、企業名称の中の文字を強調して使用し、他人の登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合、商標法第 57 条第 2 号に定める商標権利侵害行為にあたる。

第 24 条 色彩を指定しない登録商標は、自由に着色することができるが、便乗を目的とする着色が、他人の同一若しくは類似する商品又は役務上の登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合、商標法第 57 条第 2 号に定める商標権利侵害行為にあたる。

登録商標の知名度が比較的高く、被疑権利侵害者及び登録商標権利者が同一業界又は比較的強い関連性を有する業界に所属し、且つ正当な理由なく登録商標と同一又は類似する

標章を使用する場合、被疑権利侵害者には便乗する意図があると認定しなければならない。

第 25 条 「包工包料」⁴における加工請負事業活動において、請負者が登録商標専用権を侵害する商品を使用する場合、商標法第 57 条第 3 号に定める商標権侵害行為にあたる。

第 26 条 事業者が商品を販売するとき、登録商標専用権を侵害する商品を付帯して贈る場合、商標法第 57 条第 3 号に定める商標権侵害行為にあたる。

第 27 条 次に掲げる状況の一つに該当する場合、商標法第 60 条第 2 項に定める「登録商標専用権を侵害する商品であることを知らずに販売する」にあたらぬ。

- (1) 仕入チャネルが商業慣習に合致せず、且つ価格が明らかに市場価格よりも低い場合。
- (2) 帳簿、販売記録等の会計帳票の提出を拒否し、又は会計帳票に虚偽がある場合。
- (3) 事件発生後、物証を移転、破棄し、虚偽の証明、虚偽の状況を提供した場合。
- (4) 類似する違法状況により処分を受けた後に再犯した場合。
- (5) 当事者が明らかに知り又は知るべきであると認定できるその他の場合。

第 28 条 商標法第 60 条第 2 項に定める「提供者を説明する」とは、被疑権利侵害者が積極的にサプライヤーの名称、事業所の住所、連絡先等の正確な情報又は手がかりを提供することを指す。

被疑権利侵害者が提供した虚偽又は確認できない情報により提供者を探すことができなくなった場合は、「提供者を説明する」とはみなさない。

第 29 条 被疑権利侵害者が、商標法第 60 条第 2 項に定める「登録商標専用権を侵害する商品であることを知らずに販売する」に該当する場合、その権利侵害商品の販売停止を命じ、サプライヤーについて立件して調査処分し、又は事件の手がかりを管轄権のある商標法執行関連部門に移送し、調査処分する。

販売停止を命じられた権利侵害商品を、権利侵害者が再び販売した場合、法により調査処分しなければならない。

第 30 条 市場の運営者、展示会の主催者、ブースの貸与者、電子商取引プラットフォーム等の事業者は、管理職責の履行を怠り、市場内の事業者、展示会参加者、ブース借主、プラットフォームにおける電子商取引事業者が商標権侵害行為を実施していることを明らかに知り又は知るべきであるのに制止しない場合、又は事情を知らないが、商標法執行関連部門が通知し、若しくは商標権利者が有効な行政・司法書類による告知をしたのに、なおも必要

⁴ 訳注：「包工包料」とは、加工請負において、仕事の進め方と材料の選定等はすべて請負人が行い、注文主は報酬の支払いと成果物の検収のみを行うことをいう。

な措置を講じて商標権侵害行為を制止しない場合、商標法第 57 条第 6 号に定める商標権侵害行為にあたる。

第 31 条 他人の登録商標と同一又は類似する文字をドメインネームとして登録し、且つ当該ドメインネームを通じて関連商品又は役務取引の電子商取引を行い、関連する公衆に混同を容易に生じさせる場合、商標法第 57 条第 7 号に定める商標権侵害行為にあたる。

第 32 条 商標権侵害事件を調査処分するとき、合法的な先行権利（中国語原文では「在先権利」）を保護するものとする。

意匠権、著作権をもって、他人の登録商標専用権に抗弁する場合、もし商標登録の出願日が意匠特許出願日よりも先であり、又は当該著作権の著作物の創作完成日よりも先であることを証明する証拠がある場合、商標法執行関連部門は商標権侵害事件について調査処分することができる。

第 33 条 商標法第 59 条第 3 項に定める「一定の影響を有する商標」とは、国内において先使用され、且つ一定の範囲内で関連する公衆が知っている未登録の商標を指す。

一定の影響を有する商標の認定は、当該商標の使用継続期間、販売量、売上額、広告宣伝等の要素を考慮し、総合的に判断するものとする。

使用者が次に掲げる状況にある場合、本来の使用範囲内における継続的使用とはみなさない。

- (1) 当該商標使用の具体的な商品又は役務を増加させること。
- (2) 当該商標の図形、文字、色彩、構造、筆記方法等の内容を改変すること。但し、他人の登録商標と区別することを目的とした改変を除く。
- (3) 本来の使用範囲を超えるその他の状況。

第 34 条 商標法第 60 条第 2 項に定める「5 年以内に 2 回以上商標権侵害行為を行い」とは、同一の当事者が商標法執行関連部門・人民法院に他人の登録商標専用権を侵害したと認定された行政処罰又は判決の効力が生じた日から、5 年以内にまた商標権侵害行為を実施することを指す。

第 35 条 国家知的財産権局が審理し又は人民法院が訴訟している次に掲げる事件には、商標法第 62 条第 3 項の「中止」に関する規定を適用することができる。

- (1) 登録商標が、無効宣告中である場合。
- (2) 登録商標が、更新猶予期間中である場合。
- (3) 登録商標権の帰属が、その他の争議の状況にある場合。

第 36 条 商標権侵害事件の調査処理の過程において、商標法施行関連部門は、係争商品が権利者により製造されたものか、又はそれが生産許諾した商品であるのか否かについて、権利者に書面による識別意見を提出するよう求めることができる。権利者はその識別意見について相応の法的責任を負うものとする。

商標法執行関連部門は、識別者が識別意見を発する主体的資格及び識別意見の真実性を審査するものとする。被疑権利侵害者は当該識別意見を覆す反対証拠がない場合、商標法執行関連部門は当該識別意見を証拠として採用する。

第 37 条 本基準は、国家知的財産権局が解釈する。

第 38 条 本基準は、公布日より施行する。

※ 初出：『特許ニュース No.15258』（経済産業調査会、2020 年、原題は「中国知財の最新動向 第 21 回 国家知的財産権局による『商標権侵害判断基準』の公布」）。

※ 免責事項：本稿は、各国・地域の法制度の概要を一般的に紹介することを目的とするものであり、法的アドバイスを提供するものではない。仮に本稿の内容の誤り等に起因して読者又は第三者が損害を被ったとしても、筆者は一切責任を負わない。