

## 「商標権侵害判断基準」の理解と適用

**第一条** 商標法執行の指導を強化し、法執行基準を統一し、法執行水準を高め、商標専用権の保護を強化するために、「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実施条例」（以下、「商標法実施条例」という）及び関連法令、部門の規則に基づき、この基準を制定する。

本条は、「商標権侵害判断基準」（以下、「基準」）の制定目的と法的根拠に関する規定である。

「中国共産党と国の機構改革深化計画」及び「国家知識産権局の機能配分、内設機構及び人員編成に関する規定」の規定に従い、2018年に再編された国家知識産権局は、商標、専利に係る法執行に対する業務指導を担当し、具体的には商標権、専利権の権利確定と権利侵害判断基準の制定と実施指導等の職責を担い、商標法執行業務は地方の市場監督管理総合法執行チームが担当する。「基準」では、商標法執行・保護業務の指導機能に立脚し、長年にわたる商標行政保護の有益な経験と方法に対して体系的な整理と抽出・総括が行われている。「基準」の制定の目的は、商標保護規則体系を整備し、商標法執行関連部門が法により行政を行うための具体的な運用の指針を提供し、法執行の実務において直面する新たな状況、新たな問題を解決し、法執行基準のより一層の統一を図り、商標法執行保護水準を向上させ、商標権の保護を強化することである。

**第二条** 商標法執行関連部門による商標権侵害事件の処理、調査・処分には、この基準を適用する。

本条は、「基準」の適用主体と事件範囲に関する規定である。

関連の法令及び関係部門の「三定」規定によると、商標法執行関連部門とは、商標法執行の職責を遂行する部門をいい、商標法執行の職責を担う市場管理監督部門のほか、商標法執行権を有する知的財産権管理部門、総合法執行部門等が含まれ、具体的には地方の「三定」規定に準ずる。商標法執行権を有する知的財産権管理部門には、上海市浦東新区知識産権局、長沙市知識産権局、広州開発区知識産権局等がある。「基準」を適用する事件は主に登録商標専用権侵害事件である。

**第三条** 商標権侵害を構成するか否かを判断するに当たっては、一般的に被疑侵害行為が商標法上の商標の使用を構成するか否かを判断する必要がある。

商標の使用とは、商標を商品、商品の包装、容器、役務の提供場所及び取引文書に使用し、又は商標を広告宣伝、展示及びその他の商業活動に使用することにより、商品又は役務の出所を識別するための行為をいう。

本条では、通常の場合において、商標の使用は、商標権侵害行為を判断する前提条件である旨が定められているとともに、商標の使用の境界線がさらに詳細に定められている。

「商標の使用」は、商標法体系において非常に重要な役割を果たしており、商標権の取得、維持及び救済等のいずれの面でも重要な意義を有する。商標法では、商標の基本的な機能の観点から、商標の使用は商品又は役務の出所を識別するための行為であることが明確にされ、生産経営活動における商標の本質が一層強調されている。商標の使用は商標の機能を実現するための前提であり、商標権を維持するための必要条件でもある。商標の出所識別機能を発揮させることにより初めて、商標の使用を構成することができる。商標の価値は使用過程においても具体的に表われており、商標が担う業務上の信用は、その使用を通じて得られるものである。また、商標法第五十七条第四号に定める「他人の登録商標の標章を偽造若しくは無断で製造し、又は偽造若しくは無断で製造した登録商標の標章を販売すること」については、当該行為の下で商標と商品はまだ結合しておらず、商標はまだ商品の出所を識別する役割を発揮していないことを示している。商標法においては、商標権侵害行為を根源から制止、予防するために、当該行為に対する規制が定められているが、商標の使用の判断については言及されていない。したがって「基準」では「一般的に」という表現が用いられている。

### 【事例1】旧湖北省沙洋県工商局による「蝦香稻米」事件の調査・処分

2015年5月7日、湖北蝦郷食品股份有限公司（以下、「蝦郷公司」）は米、穀物類製品等を指定商品として第14776174号商標「蝦香稻」を登録した。当該登録商標の専用権の期間は2025年7月6日までとなっている。同一地域にある湖北洪森実業（集団）有限公司（以下、「洪森公司」）は、その生産する米の包装に「」の標章を使用し、蝦郷公司是商標権侵害を訴えた。本件が商標権侵害を構成するかについて意見が対立したことから、旧湖北省沙洋県工商局は段階を踏んで国家知識産権局に伺いを立てた。2019年11月15日、国家知識産権局は「湖北洪森実業（集団）有限公司が商標『蝦香稻』の専用権を侵害したか否かに関する回答」（国知発保函字〔2019〕227号）を発表し、以下の見解を示した。商標法第48条に定める「商標の使用」、つまりいわゆる商標的使用とは、商品又は役務の出所を識別するための使用をいう。商標法第五十九条第一項では「登録商標に、商品の通用名称、図形、規格、若しくは商品の品質、主要原材料、機能、

用途、重量、数量及びその他の特徴を直接表すものを含む場合、又は地名を含む場合、登録商標専用権者は、他人の正当な使用を禁止する権利を有しない」と定められている。洪森公司による米商品での「」「」標章の使用は、商品の出所を区別するための商標的使用である。本件に係る商品の包装上に明確に表示されている「稲種を精選し、稲の栽培とザリガニ、鴨の養殖を同時に行い、有機栽培を行う」という商品説明は、洪森公司が使用する「蝦香稻米」の漢字及びローマ字表記が、米の栽培方法、味等の特徴を表現するために用いられたものであり、商品の説明又は宣伝に用いられる文字に該当し、関連公衆はそれを商標とみなすことはなく、商標の使用を構成しないと判断することができる。したがって、洪森公司の行為は、商標法第五十七条に定める登録商標の専用権を侵害する行為であると認定すべきではないと主張した。

### 【評論・分析】

調査を経て次のことが分かった。湖北省潜江市では現在水田でザリガニを養殖し、ザリガニと稲が共生する栽培方法の普及が進み、すでに大規模栽培が実現しており、当該栽培方法で生産される米は「蝦香稻米」と呼ばれている。洪森公司が当該米の包装上に「ザリガニと共生し、栽培された稲」との商品説明を表示し、さらに客観的に見て確かにその商品説明どおりに栽培を行っていることを考慮すると、当該「蝦香稻米」標識の使用は米の栽培方法、味等の特徴を表現するために用いられたものであり、関連公衆に当該商品の出所が「蝦香稻」の商標権者の蝦郷公司であるとの誤認を生じさせることはないことから、当該使用方式は正当な記述的使用に属し、商標的使用ではない。2020年10月9日、蝦香公司与洪森公司的商標権紛争事件において、広東省仏山市中級人民法院は（2020）粵06民終6643号判決において洪森公司がその米の包装上に表示した「蝦香稻米」は商標性使用ではなく、「蝦香稻」登録商標の専用権に対する侵害を構成しないと認定したが、これは行政法執行における判断と一致する。



第四条 商標を商品、商品の包装、容器及び商品提供取引文書に使用する場合の具体

的な形態には、次の各号に掲げる内容を含むが、これらに限らない。

(一) 直接貼り付ける、刻印、焼印若しくは織り込み等の方法により、商標を商品、商品の包装、容器、ラベル等に付着させ、又は商品に付帯するタグ、製品説明書、説明マニュアル、価格表等に使用する。

(二) 商標を商品販売契約書、発票、手形、領収証、商品輸出入検査検疫証明、税関申告等の商品販売に関連する取引文書に使用する。

本条は、商品商標を実務において使用する場合の具体的な形態に関する規定である。商品商標を使用する場合の形態には、主に商品や商品と関係がある物品での使用、及び商品の販売と関係がある取引文書での使用が含まれる。

**第五条** 商標を役務の提供場所及び役務取引文書に使用する際の具体的な形態には、次の各号に掲げる内容を含むが、これらに限らない。

(一) 商標を説明マニュアル、従業員の衣装・装飾品、ポスター、メニュー、価格表、名刺、クーポン、事務用品・文房具、便箋及び役務の提供のために使用されるその他の関連物品等の役務の提供場所に直接使用する。

(二) 商標を発票、手形、領収証、送金伝票、役務提供契約書、修理保守証明書等の役務に関連する文書資料に使用する。

本条は、役務商標の実務における具体的な形態に関する規定である。役務商標の形態には、役務の提供場所での使用及び役務と関係がある取引文書での使用等が含まれる。

役務商標が商品商標と異なる特徴は、その対象が無形性を有していることであり、このため役務商標は役務上に直接付着させることができず、現物を媒体として具体的に示さなければならない。本条では、実務における役務商標の一般的で、よく見られる使用形式が明確にされ、役務商標を使用する場合の形態と保護範囲が明確にされている。

通常の状態の下で、以下に示す状況における役務商標の使用は、役務商標の使用とみなす。役務の提供場所、役務用看板、役務用工具、従業員の衣装・装飾品、役務商標が表示されている名刺、はがき、贈答品等の役務関連用品、役務商標が表示されている帳簿、発票、契約書等の商業取引文書、広告及びその他の宣伝用品、役務を提供するために使用するその他の物品等。

役務の提供過程に関係する具体的な物品上における関連商標の使用は、一般的に商品商標の使用とみなさない。例えば、スターバックス社がカフェを経営し、役務を提供する過程で、従業員の服装、コーヒー関連用品等の物品に商標「星巴克 (Starbucks)」を使用する場合は、「星巴克」役務商標の使用を認定しなければならず、服装、コーヒー

関連用品での商品商標の使用とみなさない。しかしスターバックス社が単独で販売する商品のコーヒーカップに商標「星巴克」を使用する場合は、「星巴克」商品商標の使用を認定しなければならず、その役務商標の使用とみなさない。

## 【事例2】旧北京市工商局東城支局による北京直信立興電子科技有限公司の苹果(Apple) 登録商標専用権侵害事件の調査・処分

アップル社は、第37類スマートフォン、移動電話、コードレス電話、ポケットベルの取付け、保守及び修理等を指定役務として第6281184号商標「**苹果**」、第6281187号商標「**APPLE**」を登録し、第37類携帯移動型デジタル電子装置とその他の電子消費財の取付け、保守及び修理等を指定役務として第6281377号商標「」を登録しており、上述の商標はいずれも商標専用権の期間内にある。当事者の北京直信立興電子科技有限公司は、アップル社から使用許諾を得ていない状況下で、北京市東城区崇文門外大街の某オフィスビル内でアップル関連商品の修理業務を行った。当事者は、オフィスビル1階の入口に「A座1013室アップル社製品の予約修理」のロールアップバナースタンドを設置し、店舗入口に「アップル予約修理1013」のロールアップバナースタンドを設置し、店内には「Apple カスタマー修理サービス」の文字を表示し、ショーケース上には白いアップルの図形が付された支付宝（アリペイ）、微信支付（WeChatペイ）の二次元コードと公式アカウントの二次元コードを貼っていた。決済用二次元コードを読み取った後には、アップルの図形と「Appleへの支払い」「アップルメンテナンスセンター」の文字が表示されていた。公式アカウントの二次元コードを読み取った後には、「アフターメンテナンスセンター」の名称と図形が表示され、微信アカウントには「Apple-shouh」と表示され、説明の中には「Appleメンテナンスサービス店」の文字が表示されていた。店内では「アップルカスタマーサービスセンター」の文字が表示されたPOS端末の売上票が使用されていた。当事者は、高德地図（Autonavi、地図アプリ）を通じて自ら位置情報を設定し、自社の経営場所を唯一の「アップル正規サービスセンター」とした。これにより、消費者が高德地図を通じて「アップル正規サービスセンター」を検索した場合には、当事者の場所だけが表示されていた。当該場所の位置は、当事者の株主である陳某が高徳軟件会社のユーザーフィードバックシステムを通じて報告した内容である。

調査を経て分かったことだが、2015年3月から2017年1月の間、アップル社の正規メンテナンス業者の北京立興創聯科技役務有限公司（以下、「立興公司」）が北京市東城区崇文門外大街3号8階南事務棟803で経営を行っていたが、その後業務上の理由により移転した。当事者は合法的に権限を受けたメンテナンス業者である立興公司が移転した後に、「直信立興」を商号として使用し、同類の役務提供を行っており、主観的に立興公司の

商業的影響力を利用しようとする故意が存在している。

事件処理機関は、次のように判断した。当事者は、商標権者から使用許諾を得ていない状況下において、店内の装飾、宣伝看板、二次元コード、POS端末の売上票に「苹果」の文字及び図形商標「」を使用し、自己のメンテナンスサービスとアップル社の商標との関連性を持たせただけでなく、高德地図を用いて位置情報を設定し、消費者に混同を生じさせ、商標権者の合法的な権益を侵害した。当事者は何度も苦情・通報を受けたにもかかわらず、なお悔い改めようとせず、このことがメディアによって暴露され、重大な社会的影響をもたらした。当事者の行為に主観的な悪意があることは明らかであり、危害は比較的大きいものである。当事者が「苹果」の文字及び図形商標「」「APPLE」及び「App10」の文字を使用して経営活動に従事した期間の違法売上高は181万5,900元である。

2018年8月、旧北京市工商行政管理局東城支局は、当事者の行為が商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害に当たる行為と認定し、商標法第六十条第二項の規定に基づき、当該当事者に対して権利侵害行為の即刻停止を命じ、907万9,500元の罰金を科した。

#### 【評論・分析】

本件において、当事者がその経営場所の店内の装飾、従業員の衣装・装飾品、決済用二次元コード、POS端末の売上票等に「苹果」「APPLE」の文字を使用し、意図的に自身とその他のデジタル製品メンテナンス店を区別したことは、役務商標の使用に該当し、自身のメンテナンスサービスとアップル社との関連性を持たせることにより、自身がアップル社から権限を受けたメンテナンス店であると消費者に誤認を生じさせ、商標権者の商標専用権を侵害した。

**第六条** 商標を広告宣伝、展示及びその他の商業活動に使用する際の具体的な形態には、次の各号に掲げる内容を含むが、これらに限らない。

(一) 商標をラジオ、テレビ、映画、インターネット等のメディア上、又は刊行された出版物の中で使用し、又は広告看板、郵送広告若しくはその他の広告メディアで使用する。

(二) 商標を展示会、博覧会で使用する。展示会、博覧会で提供される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の資料を含む。

(三) 商標をウェブサイト、インスタントメッセージングツール、ソーシャルネットワークプラットフォーム、アプリケーションプログラム等のメディアに使用する。

(四) 商標を二次元コード等の情報メディアに使用する。

(五) 商標を店舗の看板、店内の装飾に使用する。

本条は、商標を広告宣伝、展覧及びその他の商業活動において使用する場合の具体的な形態に関する規定である。

従来型の形態だけでなく、本条ではさらに、ウェブサイト、インスタントメッセージングツール、ソーシャルネットワークプラットフォーム、アプリケーションプログラム、二次元コード等のメディアに商標を使用する場合の新型の形態も定められている。法執行部門は、関連標章が商品又は役務の出所を識別する役割を果たすことができるか否かを踏まえて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。

インターネット環境の下で、商標を使用する場合の形態には多元的な特徴が見られ、例えばキーワード検索において他人の登録商標と同一又は近似する文字を使用する状況等がある。通常、キーワード検索とはインターネットユーザーが検索エンジンにおいてキーワードを用いて検索することにより、当該キーワードと関係がある内容を得る行為をいう。キーワード検索における他人の登録商標と同一又は類似の文字の使用については、よく見られる2種類の状況がある。一つは、検索エンジンのキーワード部分に他人の登録商標と同一又は類似の文字が使用されるものであり、当該文字はキーワードを用いたプロモーションに用いられるだけで、検索結果には表示されない。もう一つは、キーワード部分のほか、検索結果ページとリンクする見出し等の目立つ位置にも当該文字が表示されるものである。インターネットユーザーが検索エンジンにキーワードを入力する目的は、それと関係がある情報を探ることである。キーワードの検索後に表示される検索結果を通じて、通常、インターネットユーザーはキーワードと関係があると判断し、特に検索結果ページの見出し等の目立つ位置に当該キーワードが現れた場合には、このような関連性が強化され、インターネットユーザーに連想させ、当該キーワードと特定の商品又は役務との間に関連性が存在すると判断させ、それにより上述のリンクが当該キーワードと同一の又は類似の商標が代表する商品又は役務に関係するものであると判断させる。つまり当該キーワードには、商品又は役務の出所を識別する機能が備わっている。したがって、前述の後者の状況は、前者の状況よりも、商品又は役務の出所を識別する効果が生じやすく、商標の使用行為であると認定しなければならない。

### **【事例3】上海市崇明区市場監督管理局による上海章元信息技术有限公司の鄧白氏登録商標専用権侵害事件の調査・処分**

2019年3月、上海華夏鄧白氏商業信息諮詢有限公司は、上海市崇明区市場監督管理局に苦情を申し出て、上海章元信息技术有限公司が「鄧白氏 (Dun & Bradstreet)」等の登録商標専用権を侵害したことを報告した。調査を経て、米国ダン&ブラッドストリート社 (Dun & Bradstreet International Ltd) は、企業情報サービス組織であり、中国に

において第1185850号「鄧白氏」、第26031783号「鄧白氏編碼（DUNSナンバー）」、第25252382号「DUNS」等複数の商標を登録し、指定役務には第35類と第36類中の企業情報代理、市場情報の提供、信用評価情報の提供、金融情報の提供等が含まれており、上述の商標はいずれも商標専用権の期間内であり、上海華夏鄧白氏商業信息諮詢有限公司に対して中国国内で「鄧白氏」登録商標を使用して関連業務を行う権限を付与していることが分かった。当事者の上海章元信息技術有限公司は米国ダン&ブラッドストリート社のネットワーク（D&B Worldwide Network）に以前加盟していたサービス業者であった。当事者は「鄧白氏」が他人の登録商標であることを明らかに知っていたにもかかわらず、なお某社と百度推广役務契約（プロモーションサービス契約）を締結し、2018年12月13日から、百度検索結果で「【官】DUNSナンバー\_国際的に認められた\_世界共通の企業コードシステム」の表現を用いて、自社のDUNSナンバー申請代行サービスについて宣伝した。8社の企業が百度を通じて検索し、当事者と米国ダン&ブラッドストリート社の間に使用許諾関係が存在すると誤認をし、DUNSナンバー申請手続きを委託した。事件発覚時、当事者は、上述の8社の企業から代行費用として累計で17万9,910元を徴収していた。

上海市崇明区市場監督管理局は、当事者が企業情報コンサルティング等の役務を提供する過程で、米国ダン&ブラッドストリート社の登録商標と同一又は類似の文字を使用し、関連公衆を誤った方向に導いたことは、商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害に当たる行為であると判断し、商標法第六十条第二項の規定に基づき、当事者に対して権利侵害行為の即刻停止を命じ、53万9,700元の罰金を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

インターネット環境の下で、商標の使用形式は多様であり、商標の使用をどのように認定するかは比較的複雑であり、特に広告連動型のキーワード検索における他人の登録商標の使用が商標の使用を構成するか否かについては意見の対立が存在する。インターネットユーザーが検索エンジンにキーワードを入力する目的は、それと関係がある情報を探すことである。検索結果ページに当該キーワードが表示された場合に、インターネットユーザーは、当該キーワードと特定の商品又は役務の間に関連性があると判断する可能性がある。このような使用方式の下で、キーワード広告により、ユーザーを第三者のウェブサイトに誘導し、当該商品又は役務と商標を関連付けることは、商標法上の商標の使用を構成する。

本件の当事者は、検索プロモーションサービス契約の締結を通じて、他人の登録商標を広告連動型検索のキーワードとして、関連の検索結果に他人の登録商標を表示し、関連公衆にそれと商標権者の間に使用許諾関係があると誤認させ、役務の出所について混同と誤認を生じさせた。商標法執行部門は、当事者の行為が商標法第四十八条に定める商標の使用行為に該当すると認定した。

**第七条** 商標の使用に該当するか否かを判断するに当たっては、使用者の主観的意図、使用方式、宣伝方式、業界の慣例、消費者の認知等の要素を総合的に考慮しなければならない。

本条は、商標の使用を構成するか否かを判断する際に、考慮しなければならない要素に関する規定である。

行政、司法の実務経験を総括した上で、本条では、商標の使用の判断基準を詳細に定めている。すなわち、法執行者は、出所を識別する機能の観点から、使用者の主観的意図、使用方式、宣伝方式、業界の慣例、消費者の認知等の面を踏まえて、総合的に判断する必要がある。

使用者の主観的意図とは主に、使用者が当該商標を自身の商品又は役務を識別するために使用する明確な意思があるか否かをいい、次の内容が含まれる。使用者が商標使用許諾、商標登録出願を行ったことがあるか、当該商標に対してその使用を維持するために資金、人的資源を投入しているか、及び措置を講じて他人の登録商標に対して効果的な遮蔽等の行為を行っているか。

使用方式は、消費者が明確に視認できるものでなければならない。消費者が視認できない使用は、出所を識別する機能が生じない。一方で、当該使用方式が容易に消費者の注意を引くか否かを判断する必要がある。例えば文字商標の字体、大きさ、色が当該字体を使用する背景と強烈なコントラストを形成するか否か等がある。その一方で、使用行為に安定性と一致性があるか否かを考慮する必要もある。ある特殊な状況下で偶然に使用しただけでは、商標の使用を構成しない可能性がある。

宣伝方式に関して、当事者がその平面広告、テレビ媒体、ネットワークを用いたニューメディア等での宣伝活動において継続的、連続的に関連標章をブランドとして使用し、又は標章とその他のブランドを並列的に宣伝する等の行為は、商標法上の商標の使用を構成する可能性がある。

業界の慣例については、主に使用者の商品又は役務が所属する業界の商標使用の慣例、習慣等を考察する。飲食サービス業界では、通常、商標は店舗の看板、ネオンサインの装飾、従業員の衣装・装飾品等に使用される等である。

消費者の認知とは、関連の消費者の視点から、商品の形状、広告文又は一般名称等のその他の属性に依らずに、関連の標識が当事者の商標であることを消費者が判断しやすいか否かをいう。

**第八条** 商標登録者の許諾を得ていない状況には、許諾を得ていないか又は許諾を超

えた商品若しくは役務の種類、期間、数量等を含む。

本条では、商標権者の許諾を得ていない2種類の状況、つまり許諾を得ておらず、又は許諾範囲を超えた状況について定められている。許諾範囲の超過には、許諾を得た商品又は役務の種類、許諾を得た期間の超過、許諾を得た商品の数量の超過、フランチャイズ店舗数の超過等が含まれる。例えば生産加工委託業務において、受託者が生産加工した製品数量が契約で定める数量を超えて、委託者の許諾を得ていない状況下で契約数量を超えた部分が無断で販売した場合は、許諾範囲を超えた状況に該当する。

他人による登録商標の使用を許諾することは、商標専用権における重要な内容の1つであり、被許諾者が取得するものは許諾範囲内で登録商標を使用する権利のみである。商標法の規定によると、登録商標使用許諾者は、被許諾者がその登録商標を使用した商品の品質を監督しなければならない。被許諾者は、当該登録商標を使用した商品の品質を保証しなければならない。数量、種類、期間等の許諾範囲を超えた商品に対して、許諾者はその品質を監督することができず、被許諾者は商品の品質を低下させ、商標権者の業務上の信用を損ねる可能性がある。

#### 【事例4】許諾期間を超えた「**BALENO**」登録商標使用事件

第765342号商標「**BALENO**」は、大班有限公司が第25類衣服等を指定商品として登録した商標であり、広州友誼班尼路服飾有限公司による使用が許諾され、その後広州友誼班尼路服飾有限公司が当該登録商標について鎮江市の某公司による使用を許諾し、許諾期間は2004年9月14日までとなっていた。契約期間が満了した後に、当事者は商標使用許諾を得ていない状況下で商標「**BALENO**」を店舗の看板として使用を継続した。旧江蘇省鎮江市工商局は商標権者の苦情申出に基づき、本件に対して立件・調査を行った。

#### 【評論・分析】

本件は、典型的な商標被許諾者が許諾契約の取決めに違反した結果、商標権侵害を構成した事件に属する。本件は、違約責任と権利侵害責任の競合に関する問題である。競合とは、ある種の法律事実の発生により、2種類又は2種類よりも多くの責任が生じ、これらの責任が互いに対立する現象をいう。商標使用許諾契約は、当事者が法により締結するものであり、当事者は、法により商標使用許諾期間を定めることができ、契約が発効した後に契約当事者に対して法的効力が生じるが、許諾期間は一般的に当該登録商標専用権の期間を超えてはならない。一方が契約義務に違反した場合は、まず違約行為を構成し、同時に商標権侵害行為を構成する可能性がある。「民法典」の関連規定によ

ると、「一方の当事者の違約行為により、他方の人身上の権益、財産上の権益を害した場合は、損害を受けた一方は他方に対して違約責任又は権利侵害責任の負担を選択して請求する権利を有する」。違約責任と権利侵害責任の競合が発生した場合に、契約に責任の処理方法に関する明確な取決めがあるときは、契約の取決めに従い処理しなければならない。取決めがない場合は、損害を受けた一方が違約責任又は権利侵害責任のいずれかを選択して請求権を行使することが認められる。

本件において、当事者は契約で取り決めた期間を超えて被許諾商標の使用を継続しており、双方間に当該事実に関する意見の対立は存在しない。当事者による継続的な権利侵害を速やかに制止するために、商標権者が権利侵害の苦情を選択して申し出た場合は、商標法執行部門は立件しなければならない。商標使用許諾契約そのものの取決めが不明確であることにより、双方間の契約の関連内容に対して意見の対立が存在し、被許諾者が違約であるか否かを判断することができない場合は、商標法執行部門は、当該権利侵害の苦情を受理せず、契約当事者双方がまず契約紛争問題を解決した後に、権利侵害の苦情申出に対して立件・処理を進めるか否かを考慮することができる。すでに立件している場合、事件の処理を停止し、契約紛争問題が解決した後に処理を再開することができる。

**第九条** 同一商品とは、被疑侵害者が実際に生産、販売した商品の名称が、他人の登録商標の指定商品の名称と同一である商品、又は両者の商品の名称は異なるが、機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の点において同一若しくはほぼ同一であり、関連公衆が通常、同一の商品として認めるものをいう。

同一役務とは、被疑侵害者が実際に提供した役務の名称が他人の登録商標の指定役務の名称と同一である役務、又は両者の役務の名称は異なるが、役務の目的、内容、方式、提供者、対象、場所等の点において同一若しくはほぼ同一であり、関連公衆が通常、同一の役務として認めるものをいう。

指定商品又は役務の名称とは、国家知識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いい、「類似商品・役務区分表」（以下、「区分表」）に収載された商品又は役務の名称及び区分表に収載されていないが商標登録で受け入れられている商品又は役務の名称を含む。

本条では、同一商品、同一役務及び商品又は役務名称について、詳細に定められている。

商標法第六十七条第一項では「商標権者の許諾を得ずに、同一の商品にその登録商標と同一商標を使用し、犯罪を構成するときは、被侵害者の損失を賠償するほか、法によ

り刑事責任を追及する」と定められている。「中華人民共和国刑法」第二百十三条では「登録商標権者の許諾を得ずに、同一の商品、役務にその登録商標と同一商標を使用し、情状が重大な場合には、3年以下の有期懲役に処し、罰金を併科又は単科する。情状が極めて重大な場合には、3年以上10年以下の有期懲役に処し、罰金を併せて科す」と定められている。商標法執行部門は、登録商標権侵害事件を処理する時に、違法行為が法律及び関連の刑事司法解釈に定める刑事訴追基準に達している場合は、法により司法機関に事件を移送しなければならない。本条では、関連の司法解釈の規定を参考としており、その目的はその後に続く「両法銜接(行政法執行と刑事司法を連携させることをいう——訳注)」において司法機関の認定基準と一致する状況を確実に維持することである。

実務において、同一商品、同一役務の認定には2種類の状況が含まれる。第一の状況は、権利者が使用を指定した商品、役務名称と事件に係る商品、役務名称が同一であることから、同一商品、同一役務であると認定する状況であり、例えば登録商標の指定商品名称と事件に係る商品名称がいずれもディスプレイとなっている、又は登録商標の指定役務名称と係争役務名称がいずれも物品輸送となっている状況である。このような場合の認定基準は比較的客観性があり、つまり区分表に定める基準の商品、役務名称又は登録出願において受け入れることが可能な規範的な商品、役務名称に基づき判断すればよい。第二の状況は、権利者の登録商標の指定商品、役務名称と事件に係る商品、役務名称が異なっているが、実際は同一の商品、役務である状況で、略称又は別称もこれに含まれ、これについても同一の商品、役務であると認定することができる。例えば計算機と電腦(いずれも日本語で「コンピュータ」を意味する——訳注)は同一商品に属し、理発と美発(いずれも日本語で「理髪」を意味する——訳注)は同一役務に属する。このような場合の認定基準は、区分表に定める客観的な基準に基づくだけでなく、関連公衆の一般的な認知も考慮しなければならない。関連公衆には、商標の使用により示されるある種の商品又は役務と関係がある消費者、前述の商品を生産し又は役務を提供するその他の経営者及び販売チャネルにおいて関わりがある販売者と関係者等が含まれる。

現在、インターネットと従来型業界の高度な融合に伴い、市場において新たな経営業態、モデルが絶えず誕生し、それらが相互に重なり、交錯しており、商標法執行部門は、客観的な分類基準の前提の下で、実際の事件における商品の具体的状況を踏まえ、区分表の商品分類に関する原則、基準及び商品の物理的属性、商業上の特徴、性質等の要素を総合的に考慮し、判断を行う姿勢を堅持しなければならない。

#### **【事例5】北京市東城区市場監督管理局による北京西貢雨小吃店、北京佳文佳樂商貿有限公司の「鮑師傅」登録商標専用権侵害事件の調査・処分**

2017年3月23日、北京鮑才勝餐飲管理有限公司は法により第30類軽食・菓子類、ケーキ、

パン、ビスケット、プリン、揚菓子、月餅、カステラパイ、ドライフルーツ・ナッツ入りパン、中華おやき(軽食)を指定商品として、登録を受けた第12484211号商標「鮑師傅」を譲り受け、その専用権の期間は2024年9月27日までとなっている。北京市東城区市場监督管理局は、商標権者の通報に基づき、北京西貢雨小吃店、北京佳文佳樂商貿有限公司による「鮑師傅」登録商標専用権侵害を違法行為として立件し、調査した。調査を経て、2018年6月15日、両当事者は以前商標権侵害行為により北京市東城区市場监督管理局から商標法に基づきそれぞれ罰金2万円の行政処罰を科されていたことが分かった。しかし両当事者は、2018年7月14日から2020年4月22日までの期間に経営を継続し、権利侵害行為を停止しないだけでなく、「美团」デリバリープラットフォーム上の売上高がそれぞれ168万2,000元、286万元に達しており、その金額は莫大である。当事者の違法行為は登録商標偽造罪の疑いがあり、北京市東城区市場监督管理局は法により事件を北京市公安局東城支局に移送した。

### 【評論・分析】

本件の焦点は、当事者が生産・販売する商品が登録商標の指定商品と同一商品を構成するか否かである。

本件において、当事者が生産・販売する商品名称は鱈魚小貝(タラ田麩ケーキ)、奶香提子酥(ミルク風味レーズンクッキー)、胚芽蛋卷(胚芽入りロールクッキー)、玫瑰鮮花餅(バラジャム入り饅頭)となっている。商標権者の登録商標の指定商品は「軽食・菓子類、ケーキ、パン、ビスケット、プリン、揚菓子、月餅、カステラパイ、ドライフルーツ・ナッツ入りパン、中華おやき(軽食)」等である。「鱈魚小貝」等の商品名称について区分表には明確な規定がないが、これらの商品と軽食・菓子類商品は主要原料、用途、消費対象、販売チャネル等が同一であり、通常、関連公衆は同一の事物であると判断することから、同一商品であると認定することができる。

**第十条** 類似商品とは、機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等の点において一定の共通性を有する商品をいう。

類似役務とは、役務の目的、内容、方式、提供者、対象、場所等の点において一定の共通性を有する役務をいう。

本条では、類似商品と類似役務について詳細に定められている。

類似商品とは、機能、用途、主要原料、生産部門、消費対象、販売チャネル等について一定の共通性を有する商品をいい、例えばズボンと衣服、二極管と三極管等がある。類似役務とは、役務の目的、内容、方法、提供者、対象、場所等について一定の共通性を有する役務をいい、例えば医療看護と医療マッサージ、夜会服レンタルと衣服レンタ

ル等がある。商品、役務が絶えず更新、発展し、市場の状況が日増しに変化し、個々の商標事件の内容が異なり、実際の事件において類似商品、類似役務の判断が比較的複雑であることを考慮すると、商標法執行部門は上述の規定を原則として判断を行わなければならない。例えばお酢飲料は、酢の成分が添加された飲料であり、機能、用途、消費対象、販売チャネル等について酢との間に共通性はなく、醋の類似商品ではなく、アルコールを含まない飲料の類似商品である。例えば料理酒とは、香料と調味料が添加された調理用のアルコールを含む液体をいい、調味品の類似商品であり、酒の類似商品ではない。また、手袋を例に挙げると、区分表では、第9類の事故防止用手袋、第10類の医療用手袋、第11類の電熱手袋、第17類の絶縁手袋、第21類の家事用手袋、第25類の手袋（衣服）及び第28類のスポーツ用手袋等があり、判断時に関連公衆の一般的な認知に基づき、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、認定しなければならない。

**第十一条** 同一商品又は同一役務、類似商品又は類似役務に該当するか否かを判断するに当たっては、権利者の登録商標の指定商品又は役務と被疑侵害商品又は役務とを比較しなければならない。

本条では、商品又は役務が同一又は類似の比較対象であるか否かを判断する際の比較対象を定めており、権利者の登録商標の指定商品又は役務と被疑侵害商品又は役務の間で比較しなければならない旨が明確にされている。商標法第五十六条では「登録商標の専用権は、登録を許可された商標及び使用を定めた商品に限られる」と定められている。当該条項では、登録商標専用権の保護範囲、つまり登録が許可された商標と指定商品又は役務である旨が明確にされている。実務においては、比較対象に誤りがある状況、例えば事件に係る商品と権利者が実際に生産、販売する商品を比較する状況等が存在する。

#### 【事例6】インスタント春雨商品分類事件

河南省正龍食品有限公司（以下、「正龍公司」）は、インスタントラーメンを指定商品として商標「白象」を登録した。四川白家食品有限公司（以下、「白家公司」）は、春雨を指定商品として商標「白家」を登録した。正龍公司是、白家公司がその生産するインスタント春雨商品に、商標「白象」と類似する商標「白家」を使用する行為は、商標権侵害を構成すると主張した。

#### 【評論・分析】

本件の焦点は、インスタント春雨とインスタントラーメンが類似商品に属するか否かである。正龍会社の登録商標の指定商品であるインスタントラーメン商品は、区分表に

において3009類似群の商品に属し、白家公司の登録商標の指定商品である春雨商品は3012類似群の商品に属する。食用方法、消費対象、販売チャネル等が異なることから、春雨とインスタントラーメンは類似商品に属しない。しかし本件において、白家公司が実際に生産する商品はインスタント春雨であり、同社はインスタント春雨商品で登録商標専用権を取得していない。つまり同社によるインスタント春雨商品での使用はすでにその登録商標の指定商品の範囲を超えている。本件において、商標権侵害を判断するための比較対象は、白家公司が実際に生産するインスタント春雨商品と正龍会社の登録商標の指定商品であるインスタントラーメン商品でなければならず、白家公司の登録商標の指定商品である春雨商品と正龍会社の登録商標の指定商品であるインスタントラーメン商品ではない。2010年2月6日、旧国家工商行政管理総局商標局が通達した「『類似商品・役務区分表』第30類『インスタント春雨』商品の類似群の調整に関する通知」（商標総字〔2010〕39号）では、「現行の第九版『類似商品・役務区分表』には『インスタント春雨』という商品名はなく、自局では商標登録出願を受理する時に『インスタント春雨』商品を第30類第12商品群に区分している。実際の商標審査及び事件処理過程において、自局は第30類第09商品群の『インスタントラーメン』と第30類第12商品群の『インスタント春雨』商品はそれぞれ異なる類似商品群に属するが、両者の食用方法、消費対象、販売チャネルは基本的に同一であることがわかっており、類似商品の区分原則に基づき、『インスタントラーメン』と『インスタント春雨』商品は類似商品であることを確定しなければならない」旨が言及されている。商標法執行部門は、当該通知に基づき、インスタントラーメンとインスタント春雨が類似商品に属することを認定した。

#### 【事例7】薬用酒商品分類事件

勁牌有限公司は、アルコール飲料（ビールを除く）等を指定商品として商標「勁」、商標「勁酒」を登録した。当事者は薬用酒商品に商標「勁 STRONG BODY 及び図」を使用した。勁牌有限公司は、当事者が自己の登録商標専用権を侵害すると主張した。

#### 【評論・分析】

本件の焦点は、薬用酒の商品分類の問題である。「辞海」の解釈によると、薬用酒とは調合酒の一種であり、1種類又は複数種類の添加物を酒（白酒が中心）の中に一定時間浸すことにより製造され、その目的は滋養強壮と疾病予防に分けられる。薬用酒には現在明確な法律上の定義がなく、医薬品分類において薬用酒とは漢方薬配合酒をいい、医薬品の要件に従い薬理実験と安全性試験を行う必要がある。現在の市場には「薬准字」薬用酒と「食准字」健康増進型薬用酒が存在する。「薬准字」の薬用酒は医薬品に属し、疾病に対する治療効果等を宣伝することができる。「食准字」の滋養強壮型薬用酒とは主に漢方薬を浸したアルコール飲料をいい、治療効果を宣伝してはならない。商品分類

の側面からすると、薬用酒は0501類似群の商品に属し、アルコール飲料は3301類似群の商品に属し、薬用酒の主な用途は特定の疾病を治療することであり、服用量に制限があり、日常的に飲用されるアルコール飲料とは比較的大きな違いがあり、両者は類似商品に属しない。

本件における比較対象は、当事者が実際に生産する商品と登録商標の指定商品でなければならない。「中華人民共和国医薬品管理法」「医薬品登録管理弁法」の関連規定によると、薬用酒は医薬品監督管理部門の審査・承認を経て、医薬品承認文書番号を取得しなければならない。当事者の営業許可証の記載事項によると、その事業内容は主に飲料及び酒類製品の研究と開発等となっている。当事者が生産する滋養強壯型薬用酒は、米を原料とする蒸留酒である米酒をベースとし、複数種類の漢方薬を浸して製造したものであるが、その製品ラベルを見ると、当該製品は食品衛生許可証しか取得しておらず、治療目的の医薬品ではない。また、当該製品の販売チャネルはスーパーマーケット、酒屋、商店等であり、薬局や医療施設ではなく、一般的なアルコール飲料製品消費市場と同一であり、消費対象も同一である。以上より、当事者が生産する滋養強壯型薬用酒は実は健康酒であり、第33類アルコール飲料（ビールを除く）商品としなければならず、その行為は商標権侵害を構成する。

#### 【事例8】王某と広東中凱文化発展有限公司の商標専用権紛争事件

王某は、第9類電子計算機及びその周辺機器、映像・音声機器等を指定商品として第1012147号商標「」を登録した。広東中凱文化発展有限公司（以下、「中凱文化公司」）は、その制作、発行するDVD、VCD等の映像・音声製品及びその包装の目立つ位置で「中凱文化」「中凱電視劇（中凱制作のテレビドラマ——訳注）」「中凱音像（中凱制作の映像・音声作品——訳注）」等の文字標章をそれぞれ使用した。王某は、中凱文化公司、新華書店がその許諾を得ず、商標「中凱」が表示された映像・音声製品を無断で生産、販売し、その商標専用権を侵害したと主張した。中凱文化公司は、商標権者が実際に使用する商品には光ディスク（映像・音声）は含まれず、中凱文化公司がその係争製品の外装に「中凱文化」、「中凱電視劇」、「中凱大（新）映画（中凱制作の大作・新作映画）」、「中凱音像」等の文字標章を使用する行為は王某の登録商標専用権を侵害していないと主張した。一審法院は中凱文化公司の主張を支持しなかった。

#### 【評論・分析】

商標法第五十六条では「登録商標の専用権は、登録を許可された商標及び使用を定めた商品に限られる」と定められている。本件において、中凱文化公司の被疑侵害商品は、第1012147号登録商標の指定商品に類似する。登録商標の指定商品ではなく、商標権者が

実際に使用する商品により登録商標専用権の保護範囲を確定するとした中凱文化公司の主張は、法的根拠に欠ける。

**第十二条** 被疑侵害商品又は役務と他人の登録商標の指定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の判断には、現行の区分表を参照して認定する。

区分表に記載されていない商品については、関連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た上で、同一又は類似の商品を構成するか否かを認定しなければならない。

区分表に記載されていない役務については、関連公衆の一般的な認識に基づき、役務の目的、内容、方式、提供者、対象、場所等の要素を総合的に考慮した上で、同一又は類似の役務を構成するか否かを認定しなければならない。

本条では、同一又は類似の商品・役務を判断する場合は、現行の区分表を参照しなければならない旨が明確に定められているとともに、区分表に掲載されていない商品又は役務の同一又は類似関係の判断原則が明確にされている。

同一又は類似の商品・役務の判断において現行の区分表を参照するとは主に次の点が考慮されたものである。第一に、区分表は法的効力を有するということである。商標法第二十二條第一項では、「商標登録出願人は、定められた商品分類表に基づき商標を使用する商品区分及び商品名を明記し、登録出願をしなければならない」と定められている。商標法実施条例第十三條第一項では「商標登録出願をする場合は、公布された商品及び役務分類表に基づき記入しなければならない」と定められている。商標法実施条例第十五條第一項では「商品の名称又は役務項目は、商品・役務分類表の類別番号、名称に基づき記入しなければならない。商品又は役務の項目名が商品・役務分類表に含まれていない場合は、その商品又は役務の説明を付さなければならない」と定められている。上述の規定における「分類表」とは主に、国家知識産権局が公表し、定期的に更新する区分表をいい、それは商標登録出願の段階において法的効力を有する。第二に、区分表は比較的高い科学性と客観性を有するということである。商標登録の秩序を安定させ、管理効率を向上させ、保護基準を統一するために、国家知識産権局が「標章の登録のための商品及びサービスの国際分類に関するニース協定」（ニース国際分類）に基づき、中国の国情及び長年の実務経験を踏まえて制定し、対外的に公表した区分表は、行政機関と司法機関が商標事件を処理する時に同一の商品又は役務、類似の商品又は役務の関係を判断するための重要な参考資料であり、それに用いられる判断基準には一致性、安定性、公開性及び普遍的な適用可能性がある。第三に、「基準」では区分表が商標行政

法執行において商品又は役務が同一又は類似であることを判断するための重要な参考資料とされていることであり、それは主に商標権保護の予測可能性と運用性を強化するとともに、商標に係る権利確認と法執行による保護基準の一致性、安定性及び公平性を維持するためである。

区分表で類似群がすでに明確にされている商品又は役務については、商標法執行部門は、商品又は役務の類似関係を判断する際に参照しなければならない。区分表に掲載されておらず、又は新たに出現した商品又は役務の類似関係を判断する場合、商標法執行部門は、客観的な基準を前提として、実際の事件における商品の具体的な自然的属性の状況、役務の商業上の性質及び特徴を踏まえ、区分表の商品と役務の分類に関する原則と関連公衆の認知度に基づき総合的に判断する姿勢を堅持しなければならない。実務において商標法執行部門が区分表の枠組みを超える必要が確かにあると判断する場合は、国家知識産権局に報告し決定を委ね、商標行政法執行と商標に係る権利付与・権利確認段階の連動を統一し、登録商標専用権の保護基準が一致することを確保しなければならない。

注意すべきは、「現行」の区分表を参照する場合は、従新兼従軽の原則（新刑事法の発効時に裁判が行われていない又は判決が未確定の犯罪行為は、原則的に新法を適用する。ただし、旧法の処罰の方が軽い場合は旧法を適用する――訳注）に従うということである。つまり、商標権侵害行為の調査・処分を行う時に、同一の商品又は役務、類似の商品又は役務を判断する場合は、原則的に商標権者の保護請求時の区分表を参照するが、事件発生時の区分表において事件に係る商品又は係争役務と指定商品又は役務が類似でない、又は同一ではない旨が定められていたが、保護請求時の区分表において類似又は同一である旨が定められている場合は、事件発生時の区分表を参照しなければならない。

#### **【事例9】浙江省麗水市市場监督管理局による麗水市淘鮮達貿易有限公司の店舗の看板等での「淘鮮達」商標使用事件の調査・処分**

阿里巴巴集团控股有限公司（以下、「阿里巴巴公司」）は、第35類販売促進の代理等を指定役務として商標「淘鮮達」を登録し、麗水市淘鮮達貿易有限公司は、その経営するスーパーマーケットの店舗の看板、インターネット上の宣伝等で「淘鮮達」標識を強調して使用した。阿里巴巴公司是、当該公司がその登録商標専用権を侵害すると判断し、浙江省麗水市市場监督管理局に苦情を申し出た。

#### **【評論・分析】**

現行の区分表の第35類「販売促進の代理」役務の内容とは、他人による商品/役務の販売のために提言、計画、宣伝、コンサルティング等の役務を提供することをいう。スー

パーマーケットの経営モデルは比較的多角的で、複雑であることから、スーパーマーケットの経営モデル、スーパーマーケットの経営者との実際の関係に基づきスーパーマーケットの役務が販売促進の代理に属するか否かを判断しなければならない。当事者の経営モデルが単なる卸売り、小売り、つまり自身が販売主体として対外的に商品を販売するだけである場合は、販売促進の代理に当たらない。本件のように、麗水市淘鮮達貿易有限公司の経営モデルは単なる卸売り、小売りであり、販売促進の代理行為と関係がない場合は、店舗の看板、ウェブページ上の「淘鮮達」の文字を強調して使用することは、商標法の規制範囲に属しない。最終的に、浙江省麗水市市場监督管理局は、「中華人民共和国反不正競争法」（以下、「反不正競争法」）に基づき当事者に2万元の罰金を科した。

**第十三条** 登録商標と同一商標とは、被疑侵害商標が他人の登録商標と完全に同一である商標、及び異なる部分があるが視覚的効果又は音商標の聴覚的知覚において基本的に差異がなく、関連公衆が区別し難い商標をいう。

本条は、同一商標の判断に関する詳細規定である。同一商標の判断は、商標偽造事件の移送に関係することを考慮し、本条では関連の司法解釈の規定を参考としているが、その目的はその後に続く「両法銜接」において司法機関の認定基準と一致する状況を確実に維持することである。また、2013年に改正された商標法で音商標の類型が新たに追加されたことを考慮し、本条では音商標に関係する「聴覚による認識」要素に関する規定が追加されている。

同一商標の判断も法執行の実務における難題であり、主に2種類の状況が含まれる。第一に、事件の当事者が使用する商標と権利者の登録商標が完全に同一である状況である。第二に、2つの商標は異なるが、基本的に違いがなく、関連公衆が識別することが困難な状況である。基本的に違いがなく、関連公衆が識別することが困難であるとは、係争商標と権利者の商標はそれぞれ副次的要素が完全に同一ではないが、主要要素が完全に同一であり、又は全体的にはほぼ違いがなく、隔離した状態で比較する状況の下で、視覚又は聴覚による認識で両者を区分することが非常に困難であることをいう。

**第十四条** 他人の登録商標を比較した際に、被疑侵害商標が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、次の各号に掲げる内容を含む。

(一) 文字商標が、次の各号に掲げる状況のいずれかに該当する場合。

1. 文字の構成、排列順がいずれも同一である。
2. 登録商標の字体、アルファベットの大文字・小文字、文字の縦横配列を変更してい

るが、登録商標との間で基本的に差異がない。

3. 登録商標の文字、アルファベット、数字等の間の間隔を変更しているが、登録商標との間で基本的に差異がない。

4. 登録商標の色彩を変更しているが、登録商標の顕著性に影響を与えていない。

5. 登録商標に商品の一般名称、図形、型番等顕著な特徴に欠ける内容を追加しているのみで、登録商標の顕著性に影響を与えていない。

(二) 図形商標について、構図要素、形態等の視覚的効果において基本的に差異がない場合。

(三) 文字・図形結合商標について、文字の構成、図形の外観及びその配列・結合方法において同一であり、全体的な視覚的効果において基本的に差異がない場合。

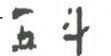
(四) 立体商標について、顕著な三次元標識と顕著な平面要素において同一であり、又は基本的に差異がない場合。

(五) 色彩結合商標について、結合された色彩と配列方法において同一であり、又は基本的に差異がない場合。

(六) 音商標について、聴覚的知覚と全体的な音楽イメージにおいて同一であり、又は基本的に差異がない場合。

(七) その他の視覚的効果又は聴覚的知覚において登録商標と基本的に差異がない場合。

本条では、文字商標、図形商標、文字・図形の結合商標、立体商標、色彩商標、音商標と他人の登録商標の同一性を認定する場合の詳細規定がそれぞれ定められている。本条は関連の司法解釈の規定と一致しているとともに、立体商標、色彩商標、音商標等の非従来型の商標の同一性をどのように判断するかについて追加で定められている。

文字商標の同一性の判断において、例えば「」と「」、  
「SUSANNA」と「」、  
「」と「」、  
「HUAWEI」と「」と「」等は、いずれも同一商標であると判断しなければならない。ここで、「基準」及びそれ以降に発表された「知的財産権侵害刑事事件の処理における具体的な法律の適用に係る若干の問題に関する最高人民法院、最高人民検察院の解釈（三）」のいずれにおいても、文字商標の同一性の判断において、登録商標で商品の一般名称、型番等の顕著な特徴がない内容を追加しただけで、登録商標の顕著な特徴を表すのに影響を及ぼさない場合は、同一商標であると認定する旨が定められているという点を強調する必要がある。例えば「」と「」等がそ

れに該当する。図形商標の同一性の判断において、例えば「」と「」は、同一商標であると判断する。結合商標の同一性の判断において、例えば「」と「」は、同一商標であると判断する。立体商標の構成要素の場合は比較的複雑であり、立体商標が顕著な特徴がある三次元標識からなる、顕著な特徴がある三次元標識と顕著な特徴がある平面要素からなる、顕著な特徴がある三次元標識と顕著な特徴がない平面要素からなる、顕著な特徴がない三次元標識と顕著な特徴があるその他の平面要素からなる等の状況が含まれる。本条では、立体商標における顕著な三次元標識と顕著な平面要素がいずれも同一であり、又は基本的に違いがない状況の下で、初めて同一商標であると判断することができる旨が定められている。音商標等の非従来型の商標の同一性に係る事件は実務において比較的少なく、本条では原則的な規定のみ定められている。

#### 【事例10】「GXG」登録商標偽造事件

寧波中哲慕尚控股有限公司は、第25類衣服等を指定商品として第10312535号商標「**exe**」を登録し、更新を経て、商標専用権の期間は2033年2月20日までとなっている。某公安機関は、本件の当事者が衣服及び製品包装に商標「GXG FASHION」を使用していることを発見し、法執行者の間で当事者が商標偽造罪を構成するか否かで意見が対立している。

#### 【評論・分析】

本件の焦点は、商標「GXG FASHION」と商標「GXG」が同一商標に属するか否かである。前述の2つの商標の文字構成は完全に同一ではないが、実際の使用において、本件の当事者は「GXG」文字を強調して使用し、さらに「FASHION」文字を縮小した字体でその下に配列し、「GXG」を当該商標の目立つ位置に配置し、「FASHION」を当該商標の目立たない位置に配置した。さらに「FASHION」は「流行」という意味であり、商標としての衣服、ズボン等の商品での使用は、顕著な特徴がない内容に属する。係争商標と権利者の商標は全体的にほぼ違いがなく、関連公衆が一般的な注意力をもって視覚で両者を区別することは非常に困難であり、基本的に違いがなく、判別が困難な状況に属することから、両者を同一商標であると認定することができる。



**第十五条** 登録商標と類似の商標とは、被疑侵害商標と他人の登録商標とを比較した際に、文字商標については文字の形状、読み方、意味において類似するもの、図形商標については構図、色彩、外形において類似するもの、文字・図形結合商標については全体的な配列結合方法と外形において類似するもの、立体商標については三次元標識の形状と外形において類似するもの、色彩結合商標については色彩若しくは結合において類似するもの、音商標については聴覚的知覚又は全体的な音楽イメージにおいて類似するもの等をいう。

本条は、商標の類似性の判断に関係する主な状況に関する規定である。商標の類似性は商標権侵害を認定するための必要条件であり、商標権侵害事件において重要な意義を有する。実務において、商標の類似性の判断に関係する状況とは、文字商標、図形商標、文字・図形の結合商標、立体商標、色彩商標、音商標がそれぞれ互いに類似する状況、及び上述の異なる種類の商標が互いに類似する状況をいう。

#### 【事例11】上海市嘉定区市場监督管理局による色彩商標専用権侵害事件の調査・処分

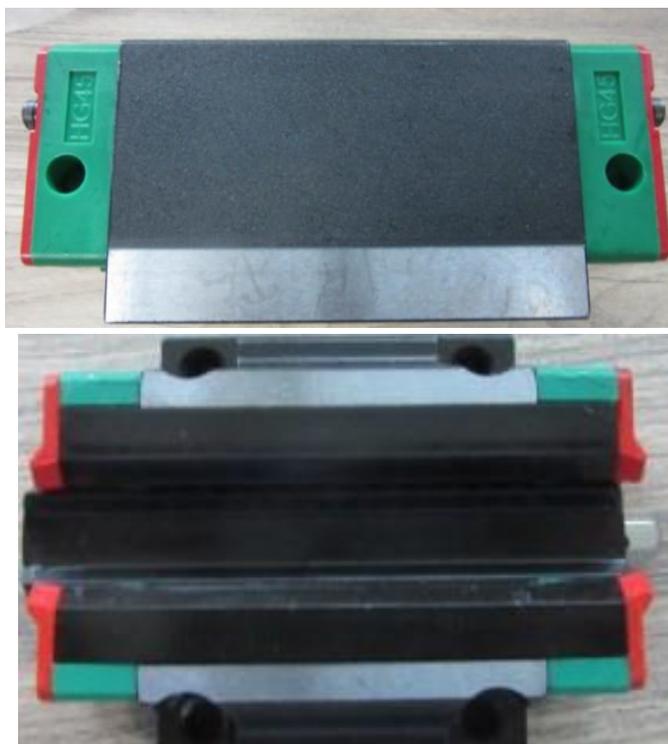
上銀科技股份有限公司は、第7類ロボット（機械）、機械用ガイドレール、機械用運動装置、機械用伝動装置、軸受（機械部品）、リニア軸受、機械用軸回転装置を指定商品として第18961112号「」色彩商標を登録し、商標専用権の期間は2027年2月27日までとなっている。その商標登録出願書類の説明によると、「色番号：赤485；緑347；黒6」で、「リニアガイドレール」は主に「スクレーパ」「ブロック」「エンドキャップ」「レール」の4つの部分からなり、「スクレーパ」が赤、「エンドキャップ」が緑、「ブロック」側面が黒となっている。

2019年5月、上海市嘉定区市場监督管理局は、権利者の通報に基づき、当事者の上海廉量五金機電有限公司に対して検査を行い、現場で第18961112号色彩商標の商標権侵害の疑いがあるリニアガイドレール製品322個を押収した。当事者は2019年4月から異なる型

番のリニアガイドレール製品335個を相次いで購入し、調査・処分を受けた時点ですでに13個販売し、違法売上高が1万1,355元であった。現場で押収された商品の全体的な形態はいずれもブロック両端の「スクレーパ」が赤、「エンドキャップ」が緑、「ブロック」側面が黒であった。上海市嘉定区市場监督管理局は、本件に係る商品の色の排列・組合せ方法、使用位置及び全体的な視覚的効果において商標権者の色彩商標と類似し、容易に混同を生じさせるものであり、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に定める権利侵害行為を構成すると判断した。さらに商標法第六十条第二項の規定に基づき、当事者に対して権利侵害行為の即刻停止を命じ、権利侵害商品を没収し、1万円の罰金を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

本件は、色彩商標の保護に関する内容である。法執行者は、事件処理過程において本件に係る商品の全体的な形態がいずれもブロック両端の「スクレーパ」が赤、「エンドキャップ」が緑、「ブロック」側面が黒であることを発見した。法執行者は、色彩商標の特殊性を十分に考慮し、商標図面及び商標登録出願の説明を踏まえ、当時の「商標審査及び審理基準」における「2つの商標がいずれも色彩商標であり、その組合せの色と排列方法が同一又は類似のものである場合は、同一又は類似する商標であると判断する」旨の規定を参照し、その色の組合せが排列方法、使用位置及び全体的な視覚的効果において商標権者の色彩商標と類似し、容易に混同を生じさせることから、商標法第五十七条第三号に定める権利侵害行為を構成すると認定した。



**第十六条** 被疑侵害商標が他人の登録商標と類似を構成するか否かは、現行の「商標審査及び審理基準」の商標類似に関する規定を参照して判断する。

本条は、商標の類似の判断基準に関する規定である。商標の類似を判断する場合の複雑性を考慮し、「基準」では具体的な判断基準が詳細に列挙されておらず、法執行者は、「商標審査及び審理基準」の規定を参照して判断しなければならない旨が明確にされている。商標法執行段階と商標審査段階において、商標の類似を判断するための原則と基準は基本的に一致しており、「商標審査及び審理基準」は、商標法執行部門が、商標が類似するか否か判断するための重要な参考資料である。

なお、「基準」の制定後に、国家知識産権局が2021年11月6日に第462号公告により「商標審査審理指南」を発表し、当該指南が2022年1月1日から施行され、旧「商標審査及び審理基準」は同時に廃止となった。したがって、「基準」における「商標審査及び審理基準」はすでに「商標審査審理指南」に代替されている。

**第十七条** 商標が同一又は類似するか否かを判断するに当たっては、権利者の登録商標と被疑侵害商標とを比較しなければならない。

本条は、商標の同一性、類似性の比較対象に関する規定である。商標法第五十六条の規定によると、登録商標の専用権は、登録が許可された商標及び使用を定めた商品に限られる。実務において権利者が登録商標を自ら変更して使用する状況が存在しており、一部の法執行者は誤って権利者が実際に使用する商標と被疑侵害商標を比較している。本条では権利者の登録が許可された商標と被疑侵害商標の間で比較しなければならない旨が明確にされている。

**第十八条** 登録商標と同一又は類似する商標を判断するに当たっては、関連公衆の一般的な注意力と認知力を基準とし、隔離的観察、全体的比較及び主要部分の比較の方法を用いて認定しなければならない。

本条は、商標の同一性、類似性の判断原則に関する規定である。

一般的な注意力と認知力とは、関連商品又は役務に対して一般的な知識、経験を有する関連公衆が商品又は役務を選択、購入する時に払う一般的な注意の度合いをいう。一般的な状況の下とは、主として、特別な細心の注意力を必要としないことをいい、そうでなければ関連公衆の消費習慣に適合しない。関連公衆が、購入する商品又は役務に対してどの程度の注意を払うのかは、購入する商品又は役務の価値と専門性との間に正比

例関係があるはずである。関連公衆は、自動車、家屋等の高額の商品を購入する場合、より高い注意を払うものである。

隔離的観察とは、消費習慣を十分に考慮した前提の下で、関連公衆が商標を通じて商品又は役務を識別する時に、権利者の商標に対する印象だけで別の商標と当該商標が同一であるか、又は類似するか否かを判断する、つまり登録商標と被疑侵害商標を異なる場所、異なる時間に観察・比較を行うことをいい、対比する2つの商標を一緒に並べて対比観察を行うのではない。

全体的比較とは、商標を1つの全体として観察することをいい、単に商標の各構成要素を抜き出して個別に比較するのではなく、つまり商標の全体的な構成、形態、外観等を観察し、人に与える全体的な印象が類似するか否かを確認することをいい、商標における1つの部分的な要素が同一、類似するという理由だけで、2つの商標の全体的な構成が類似すると簡単に認定することはできない。2つの商標のある部分は同一又は類似する可能性があるが、全体的に見ると両者に比較的大きな違いが存在する場合は、両者が同一又は類似であると認定することはできない。同様に、2つの商標のある部分が同一でない又は類似していない可能性があるが、全体的に見ると、一般的な消費者が、両者が同一又は類似するとの判断を下すことができる場合は、両者は同一又は類似であると認定しなければならない。

主な部分の対比とは、商標において主な識別機能を発揮する部分を抜き出して重点的に比較対照を行うことをいい、全体的比較を補完するものである。商標において主な部分以外の部分を分離した後に、漢字、アルファベット、図形等の商標において主な識別機能を発揮する部分を比較しなければならず、商標において主な部分以外の部分が同一でなく、類似していないという理由だけで、2つの商標全体が同一ではなく、類似していないという結論を下すことはできない。

#### **【事例12】 「SANTAK」登録商標専用権侵害事件**

山特電子（深セン）有限公司は、第9類無停電電源装置等を指定商品として第619938号商標「SANTAK」を登録した。自然人の呉某は、第9類計算機周辺機器等を指定商品として第3342682号商標「SANTAKUPS」を登録し、深センの某会社に使用許諾を与えた。深センの某会社は、指定商品の範囲を超えて、無停電電源装置に商標「SANTAKUPS」を使用した。本件の当事者は、深センの某会社から「SANTAKUPS」登録商標が表示された無停電電源装置164台を仕入れ、販売し、山特電子（深セン）有限公司の「SANTAK」登録商標専用権を侵害した。

#### **【評論・分析】**

本件の焦点は、「SANTAKUPS」と「SANTAK」が類似する商標を構成するか否かである。

本件の当事者がその販売する無停電電源装置商品に使用する商標「SANTAKUPS」と権利者の「SANTAK」登録商標はいずれも、大文字のアルファベットからなり、最初のアルファベットが同一で、アルファベットの配列、構成要素、呼び方、視覚的効果等が近似し、消費者は一般的な注意力では容易に両者を一連の商標であると認識する。商標の構成と実際の使用状況から見ると、「SANTAK」登録商標全体として意味はなく、造語に属し、顕著性が比較的高い。「SANTAKUPS」の前から6文字と「SANTAK」登録商標は完全に同一である。中国は母国語が英語ではなく、消費者は必ずしも英語を正確に発音することができるとは限らず、又は当該英語の意味を知っているとは限らないことから、字形が依然として主な機能を発揮する。被疑侵害者は、その販売する無停電電源装置商品に、「SANTAK」と「UPS」に異なる色を施し、「SANTAK」を強調して使用することにより、標章全体の顕著な部分は「SANTAK」となっている。また、「UPS」は無停電電源装置の英語表記「Uninterruptable Power Supply」の略称であり、無停電電源装置商品での使用により、関連の消費者は容易にそれを製品名だと認識する。以上より、関連公衆の一般的な注意力により、隔離的観察、全体的比較及び主な部分の対比を組み合わせた方法を用いて、「SANTAKUPS」と「SANTAK」登録商標は類似すると判断した。

**第十九条** 商標権侵害の判断において、同一の商品若しくは同一の役務について類似する商標を使用し、又は類似商品若しくは類似役務について同一又は類似する商標を使用した場合には、さらに容易に混同を生じさせるか否かを判断しなければならない。

本条は、容易に混同を生じさせることの判断に関する規定である。

世界貿易機関「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」（以下、「TRIPS協定」）第十六条第一号では「登録された商標の権利者は、その承諾を得ていないすべての第三者が、当該登録された商標に係る商品又は役務と同一又は類似の商品又は役務について同一又は類似の標識を商業上使用することの結果として混同を生じさせるおそれがある場合には、その使用を防止する排他的権利を有する。同一の商品又は役務について同一の標識を使用する場合は、混同を生じさせるおそれがある場合であると推定される」と定められている。当該規定によると、混同を生じさせるおそれがあることが商標権侵害を判断するための要件である。2013年に改正された商標法はTRIPS協定と一致しており、商標権侵害の判断について「容易に混同を生じさせる」旨の規定が追加され、第五十七条第一号と第二号に定める商標権侵害行為について個別に定められている。同一商品又は同一役務にその登録商標と同一商標を使用する状況については、混同に関する要件は定められていない。同一商品もしくは同一役務にその登録商標と類似する商標を使用し、又は類似商品又は類似役務にその登録商標と同一又は類似の商標を使用する状況につい

ては、容易に混同を生じさせることが商標権侵害を構成する要件である旨が定められている。本条では、上述の規定が再度強調されている。

**第二十条** 商標法に定める容易に混同を生じさせる状況には、次の各号に掲げる状況を含む。

(一) 関連公衆に対して、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と誤認させるのに十分である場合。

(二) 関連公衆に対して、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のに十分である場合。

本条では、容易に混同を生じさせる2種類の状況について定められている。

本条に定める容易に混同を生じさせる第一の状況は、実務において比較的良好に見られ、判断が比較的容易であり、関連公衆に商品又は役務提供者に対する誤った認識が生じることである。容易に混同を生じさせる第二の状況は、関連公衆に商品又は役務の提供者に対する誤った認識は生じていないが、当該商品又は役務の提供者と商標権者の間に投資、許諾、加盟又は提携等のその他の関係が存在すると誤認することである。強調すべきは、容易に混同を生じさせるとは、混同が実際に発生する必要はなく、混同する可能性があるだけでよいということである。

### 【事例13】黒龍江省黒河市市場監督管理局による「愛蓮巧ALENKA及び図」等の登録商標専用権侵害事件の調査・処分

糕奥糖公共股份公司是、第30類チョコレート等を指定商品として第10182503号商標



「」と第G1138966号商標「」を登録した。



2018年4月、糕奥糖公共股份公司是、黒龍江省黒河市市場監督管理局に対して、黒河市瑞豊進出口有限公司が販売するチョコレートがその「愛蓮巧ALENKA及び図」等の商標専用権を侵害する旨の苦情を申し出た。調査を経て、当事者が商標権者の許諾を得ず、国外の第三者企業に生産・加工を委託したチョコレート商品に権利者の登録商標と類似する商標を使用し、国内市場で販売したことが分かった。また、当事者は以前代理販売業者として国内で権利者のチョコレート商品を販売したことがあり、しかもチョコレート商品で権利者の登録商標と類似する商標の登録出願をし、旧国家工商行政管理総局商標局により却下されていたことが明らかになった。黒河市市場監督管理局は、当事者の行為は商標法第五十七条第三号の規定に違反し、登録商標専用権を侵害する違法行為を構

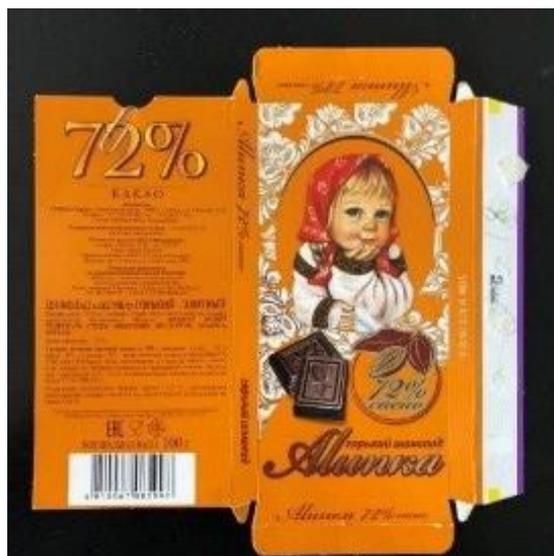
成すると判断し、権利侵害行為の即刻停止を命じ、権利侵害商品を没収し、行政処罰として25万600元の罰金を科した。当事者は、処罰決定を不服とし、行政訴訟を提起した。2020年10月、黒河市中級人民法院は一審において当事者の訴訟上の請求を棄却する旨の判決を下した。2021年3月、黒龍江省高級人民法院は二審において控訴を棄却し、原判決を維持する旨の終局判決を下した。

### 【評論・分析】

本件において、当事者はかつて糕奥糖公共股份有限公司の中国における代理販売業者であり、また、チョコレート、甘味食品（砂糖菓子）等を指定商品として係争商標と同一商標「*Almaza*」の登録の出願をしたことがあり、すでに登録されている第G1138966



号「*Almaza*」等の商標に類似することから却下されていた。以上より、当事者が権利者の許諾を得ず、その使用する商標が権利者の商標と類似することを明らかに知っているにもかかわらず、依然として同一の商品に使用したことは、当該商品が、商標権者が生産又は提供するものと消費者に誤認を生じさせるに足りる行為である。



### 【事例14】「SECOM」登録商標専用権保護事件

セコム株式会社は、第9類センサ、オシロスコープ等を指定商品として第3785872号商標「SECOM」を登録し、更新を経て、商標専用権の期間は2025年10月6日までとなっている。深センの某企業は、電子製品の代理販売業者であり、その実際に代理販売を行う電子製品上に生産業者の商標を表示し、「SECOM」標章は表示していないが、その対外向けパンフレット、会社の公式ウェブサイト、入口の案内板、受付担当者が発行する入館証、従業員の名刺に「SECOM」標章を使用した。商標権者は、上述の行為がその登録商標専用権を侵害すると判断した。

## 【評論・分析】

当事者が実際に代理販売を行うセンサ等の電子製品に表示しているのは生産業者の商標であり、「SECOM」標章は表示していないことから、当事者が権利者の登録商標の指定商品と同一の商品を販売する時に、関連公衆に本件に係る商品は登録商標権者が生産又は提供するものと思わせることはない。しかし当事者がその対外向けパンフレット、会社の公式ウェブサイト等で「SECOM」標章を使用し、権利者の登録商標の指定商品と同一の商品を販売し、関連の役務を提供する行為は、関連公衆に両者の間に投資、許諾、加盟又は提携等の関係が存在するとの誤った認識を生じさせることにより、権利者の商標に含まれる商業上の信用を借りて経済的利益を獲得する可能性があり、当該行為はやはり登録商標専用権を侵害する行為に該当する。

**第二十一条** 商標法執行関連部門は、容易に混同を生じさせるか否かを判断するに当たっては、次の各号に掲げる要素及び各要素間の相互影響を総合的に考慮しなければならない。

- (一) 商標の類似状況
- (二) 商品又は役務の類似状況
- (三) 登録商標の顕著性及び知名度
- (四) 商品又は役務の特徴及び商標使用の方式
- (五) 関連公衆の注意度及び認知度
- (六) その他の関連要素

本条は、容易に混同を生じさせるかを判断するにあたって考慮すべき要素に関する規定である。

2013年商標法の施行前は、商標の行政法執行の実務において、類似商品又は役務、類似商標を判断する際、容易に関連公衆に混同を生じさせるか否か、即ち混同を生じさせる類似、混同を生じさせる類似を考慮していた。類似商品、類似商標、容易に混同を生じさせることとの関係をさらに明確にするために、「基準」では、容易に混同を生じさせることの重複判断と循環論証の解決を期して、商品又は役務の類似状況、商標の類似状況を、容易に混同を生じさせるかを判断するにあたって考慮すべき要素とした。

本条では、容易に混同を生じさせるかを判断するにあたっては種々の要素を総合的に考慮しなければならないことが明確にされているとともに、各要素間には一定の関連性、柔軟性及び非排他性がなければならないことが明確にされている。各要素はすべて可変的、相対的であり、かつ個別事件での作用には変数的な特性があり、決定的な作用はない。したがって、商標法執行部門は具体的な事件を処理する際、個別事件の状況を踏ま

えて、各要素を総合的に考慮して判断を下さなければならない。自動車商標を例に挙げると、本田技研工業株式会社の商標「」と現代自動車株式会社の商標「」は、両者ともにアルファベットの「H」であり、外観も類似している。しかし、消費者に商品提供者について混同を生じさせることはなく、また両者に出資、許諾、フランチャイズ又は提携等の関係があるとの混同を生じさせることもない。自動車業界はその商品価値、購買層等の特殊性から、日用消費財等の業界とは異なる。ホンダとヒュンダイは、各自の宣伝及び製品販売を通じて異なる消費者に認められており、すでに相対的に固定された購買層を形成しており、当該消費者層は二者に分けることができ、容易に混同を生じさせることはない。

商標の類似性の程度、商品又は役務の類似性の程度と混同の間には正の相関関係が成立し、類似性の程度が高い商標、類似性の程度が高い商品又は役務であるほど、他の要素が同一の場合に、容易に混同を生じさせることになる。

商標の顕著性は、商標の独自性、区別性及び識別可能性をいう。商標の顕著性の強弱は3つの要素によって決まる。第一に、商標標識の独自性である。独特な標識であるほど、顕著性は強い。文字商標に関しては、造語の方が固有名詞よりも顕著性が強くなる。例えば、造語「華為」は商標としての顕著性が固有名詞「長城」よりも強い。図形商標に関しては、虚構の事物の図案の方が客観的に存在する事物の図案よりも顕著性が強くなる。例えば、虚構の宇宙人の図案は商標としての顕著性が客観的に存在する動物の図案よりも強い。第二に、商標標識とその標識商品又は役務の関連性である。関連性が弱いほど、顕著性は強い。例えば、「アップル」をスマートフォン商品に使用した場合、アップルとスマートフォン自体には関連がないため、顕著性が比較的強くなる。しかし、「アップル」を果物の商標にした場合、両者は関連が強い事物であるため、顕著性は乏しくなる。同一道理で、前述の商標「蝦香稻米」を米商品に使用した場合、その顕著性は比較的弱くなる。第三に、商標標識の識別可能性である。識別可能性が強いほど、顕著性は強い。過度に複雑又は過度に簡素な標識は、いずれも関連公衆が識別及び記憶するうえで不利であり、顕著性が比較的弱い。また、商標標識自体から生じる顕著性、即ち先天的顕著性の他に、商標を使用することで具体的な商標又は役務に生じる顕著性、即ち後天的顕著性を考慮する必要もある。したがって、商標の顕著性の判断では、当該商標の指定商品又は役務、継続使用期間、使用範囲、広告・宣伝等の状況を総合的に考慮しなければならない。通常、登録商標の顕著性が強いほど、同一種又は類似の商品に類似する商標を使用した場合、混同を生じさせる可能性は高くなる。

登録商標の知名度とは、当該商標が関連公衆に知られている度合いをいう。商標の知名度の判断では、当該商標を使用する商品又は役務の売上高、利益、納税額、市場シェア、広告出稿量、販売及び広告出稿地域等の状況を総合的に考慮することができる。一

般に、商標の知名度が高いほど、混同を生じさせる可能性は高くなる。

商品又は役務の特徴とは、当該商品又は役務が属する業界の特殊性等をいう。例えば、前述の自動車業界は、商品の専門性が比較的強いこと、商品価値が比較的高いことがその特徴である。商標使用の方式とは、主に事件の当事者の商標使用状況をいい、表示位置や表示方法等が含まれる。

関連公衆の注意及び認知度とは、消費者等の関連公衆による商品購入又は役務選択時の商品又は役務に対する注意力及び当該商品又は役務の特徴に対する識別力をいう。注意及び認知度の判断は、通常、商品又は役務の価格、耐用年数、消費者の健康に対する影響、消費頻度、消費環境等と関係する。通常、関連公衆の注意及び認知度が高いほど、混同を生じさせる可能性は低くなる。

その他の関連要素には、被疑侵害者の不正の意図等が含まれる。被疑侵害者に不正の意図が存在する場合、容易に混同を生じさせるかの認定に対する要求は比較的低くなる。

#### **【事例15】商品名への「蜜妍」登録商標使用事件**

第3363750号商標「蜜妍」は、広州市暉琳美容保健品商貿有限公司の化粧品を指定商品とする登録商標である。仏ロリアル社傘下の欧莱雅（中国）有限公司は、自社が販売する化粧品商品のラベルで「蘭蔻蜜妍滋養精華乳」（蘭蔻はランコム中国語表記——訳注）の文字を商品名として使用した。広州市暉琳美容保健品商貿有限公司は、前述の行為が自社の登録商標専用権を侵害していると考え、500万元の賠償を請求した。

#### **【評論・分析】**

本件において、商標権者の指定商品は化粧品であり、本件の当事者が実際に使用した商品も化粧品であり、両者は同一商品に該当する。一般に、4文字及び4文字よりも多い商標に他人の2文字の先行商標が完全に含まれる場合、通常は類似商標とは判断されない。ただし、商標が他人の先行商標に本商品の一般名称、型番を加えたものである場合、商標が他人の先行商標に商品の品質、原料、機能等を直接示す文字を加えたものである場合、商標が他人の先行商標に修飾機能を果たす形容詞又は副詞及びその他商標での顕著性が比較的弱い文字を加えたものである場合、商標に他人の一定の知名度を持つか又は顕著性が比較的強い先行文字商標が完全に含まれている場合を除く。「蘭蔻蜜妍滋養精華乳」の文字では「蘭蔻蜜妍」が識別部分であり、蜜妍の類似商標を構成しない。使用方式を見ると、「蜜妍」は化粧品商品のラベルに使用されており、字体の大きさは一致しており、配列も揃っており、「蜜妍」の文字を単独で又は強調して使用してはいない。販売チャンネルを見ると、蜜妍商品は一般に美容院で販売され、ランコム商品は商業施設の化粧品売場で販売され、販売チャンネルと販売方法の差異は比較的大きい。商標の顕著性、知名度、関連公衆の注意力の視点から見ると、「蘭蔻」は馳名商標（著名商標に相

当——訳注) であり、中国国内での使用・宣伝期間が長く、地域範囲が広く、世界的な高級化粧品であり、ランコム商品の消費者の商品購入に対する注意力は比較的高く、容易に関連公衆に混同を生じさせることはない。ゆえに、当事者の行為は商標権侵害行為を構成しない。

#### 【事例16】商品名に「水密碼」標識を使用した登録商標侵害事件

広州市白雲聯佳精細化工廠は、第3類化粧品等を指定商品として第9881317号商標「水密碼」、第7792149号商標「」を登録していた。盛雪城（北京）生物科技有限公司が化粧品の商品名に「水密碼」の文字を使用したため、商標権者は当該行為が自社の登録商標専用権を侵害していると考えた。

#### 【評論・分析】

本件において、商標権者の登録商標である「水密碼」の指定商品は化粧品であり、本件の当事者が実際に使用した商品も化粧品であり、両者は同一商品に該当する。使用方式を見ると、本件の当事者の商品包装の正面中央部はすべて英文で、包装正面下部は自己の図形登録商標を使用しているものの、商品名に使用している「水密碼柔膚乳」標識には「水密碼」の文字が完全に含まれており、文字全体が強調され、自己の商標とほぼ同一サイズになっていた。商標の顕著性及び知名度を見ると、「水密碼」は長期にわたって使用、宣伝されており、知名度は比較的高く、本件の当事者が同一商品にこれを商品名として使用すれば、公衆を誤った方向に導く。この行為は商標法実施条例第七十六条に定める状況に合致し、商標法第五十七条第二号に定める登録商標専用権侵害に当たる行為である。

#### 【事例17】山東省威海市市場监督管理局によるリサイクルビール瓶を使用した「青島啤酒」登録商標専用権侵害事件の調査・処分

2020年3月、青島啤酒（榮成）有限公司は威海市市場监督管理局に苦情を申し出て、威海市某社が「青島啤酒TSINGTAO」の登録商標専用権を侵害していると報告した。調査の結果、以下の内容が判明した。青島啤酒股份有限公司は第32類ビール等を指定商品として第1304176号商標「青島啤酒」及び第1351701号商標「TSINGTAO」を登録している。青島啤酒股份有限公司が生産するビール瓶のネック部分にはすべて「青島啤酒」、「TSINGTAO」の浮彫文字がある。威海の某社は業界の慣例に従い長期にわたって回収瓶を自社のビール容器として使用しており、その中の600ml瓶にはネック部分に「青島啤酒TSINGTAO」の浮彫文字がある青島ビールの瓶があった。使用する際は自己の商標及び包装を貼付して販売していたが、ネック部分の「青島啤酒TSINGTAO」の浮彫文字の適切な遮蔽処理を施していなかった。

## 【評論・分析】

本件において、係争ビール瓶の紙ラベルに使用された他の商標は、瓶本体の浮彫商標を覆うことができず、当事者も適切な措置を講じて瓶本体にフィルムを貼る、又はラベルを貼付するといった遮蔽処理を行わなかった。紙ラベルに他の商標標識を表示していたが、瓶本体の浮彫商標のフォントの方が大きく、目を引くため、「青島啤酒」「TSINGTAO」の浮彫文字はすでに商標法の意義における商品の出所の識別作用を備えており、また関連公衆に係争ビールと青島ビールには特定の関連関係が存在すると思わせることで、消費者の購買意欲を高めており、実質的に商標権侵害を構成する。当事者は経営過程において、適切な措置を講じて回収ビール瓶を正しく使用することをせず、他人の商標の専用権を損なったため、相応の法的責任を負わなければならない。

また、当事者は長期にわたり酒類の卸売に携わっており、当然青島ビールの商標標識及び純正品ビールの価格を知っているべきであり、その注意義務は比較的高い。当事者が明らかに不適切な低価格でビールを調達し、かつ回収ビール瓶上の浮彫商標に対して適切な措置を講じて遮蔽処理を行うことをせずに販売を行ったことは、係争ビールが他人の登録商標専用権を侵害する商品に該当することを知っており、かつ果たすべき注意義務を果たさなかったと認定しなければならない。青島ビールには比較的高い知名度と好感度があるため、当事者の行為は容易に関連公衆に係争ビールと青島ビールには特定の関連関係が存在するとの誤認を生じさせ、消費者を誤った方向に導き、商標登録者の合法的な権益及び消費者の利益を損なった。捜査機関は最終的に、係争ビールを没収、廃棄し罰金を徴収する行政処罰を下した。



**第二十二條** 自身の登録商標を変更し又は複数の登録商標を組み合わせて使用した結果、他人の同一の商品又は役務における登録商標と同一となる場合は、商標法第五十七條第一号に定める商標権侵害行為に該当する。

自身の登録商標を変更し又は複数の登録商標を組み合わせて使用した結果、他人の同一又は類似の商品又は役務における登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合

は、商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条は、自ら登録商標を変更し、又は複数の登録商標を組み合わせて使用することが商標権侵害行為を構成することへの法律適用に関する規定である。

登録商標に軽微な変更を加え、かつ引き続き登録標識を記載するか登録商標であることを明記する場合は、商標法第四十九条第一項に定める自ら登録商標を変更する違法行為に該当する。変更の程度が比較的大きく、変更後の商標が関連公衆に新たな商標であるとの誤認を容易に生じさせるものとなり、かつ引き続き登録標識を記載するか又は登録商標であることを明記する場合は、商標法第五十二条に定める登録商標を偽って表示する違法行為に該当する。ここで強調すべきは、登録商標を変更して使用することは、登録標識を記載し、又は登録商標であることを明記するか否かにかかわらず、使用する商標が他人の登録商標専用権の範囲内にある限り、すべて商標権侵害に当たる行為であり、本条はこの類の行為を明確に規制しているという点である。

旧国家工商行政管理总局商標局は1998年4月14日、「複数の登録商標を組み合わせた使用及び並列使用の問題に関する意見」を印刷配布し、「商標登録者は指定商品に同時に複数の登録商標を使用できるが、逐一登録標識を明記しなければならない。商標登録者が複数の登録商標を組み合わせて使用し、又は並列して使用するにあたって、当該使用が本来の登録商標の文字、図形又はその組み合わせを変更しておらず、他人の登録商標専用権も侵害していない場合は、合法的な商標使用行為であるとみなさなければならない。」旨を明確にした。当該意見によると、複数の登録商標を組み合わせて使用するにあたっては、同時に3つの要件を満たさなければ合法的な使用にはならない。第一に、逐一登録標識を明記する。即ち、各登録商標の右上又は右下に登録標識を記載する。第二に、いかなる登録商標も変更を加えない。第三に、他人の登録商標専用権を侵害しない。ここで強調すべきは、複数の登録商標を組み合わせて使用することは、逐一登録標識を明記しているか否か、またいかなる登録商標にも変更を加えていないか否かにかかわらず、組み合わせて使用する商標が他人の登録商標専用権の範囲内にある限り、すべて商標権侵害に当たる行為であり、本条はこの類の行為を明確に規制しているという点である。実務においては、悪意を持った登録者が他人の知名商標（周知商標に相当——訳注）を分解して登録し、その後組み合わせて使用することがある。例えば、「哈薬集団」を「哈集」と「薬団」に分解し、その後上下に並べて一緒に使用する場合、当該行為は本条に定める商標権侵害に当たる行為である。

#### 【事例18】自ら登録商標を変更した登録商標「泰山」の専用権侵害事件

第126853号商標 、第715868号商標  は、泰山酒業集团股份有限公司の第

33類白酒を指定商品とする登録商標である。本件の当事者である張某は、第33類白酒等を指定商品として第34694841号商標「喜縁泰山」を登録した。当事者は酒がめ、酒瓶で「喜縁泰山酒庄」の標章を使用し、かつ「泰山」の文字をやや強調し、また経営場所の広告看板、棚、手提げ袋等で「泰山」の標章を強調して使用した。商標法執行部門は、当事者の行為が商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害に当たる行為であることを認定した。

#### 【評論・分析】

本件当事者は商標「喜縁泰山」を登録していたが、実際の使用において自ら登録商標を変更し、「泰山」の2文字を強調して使用し、商標権者の商標「」、「」に類似させ、かつ同一商品に使用し、容易に混同を生じさせたことから、当該行為は本条が規制する行為に該当する。

#### 【事例19】江西省九江市市場監督管理局による「公牛及図」登録商標専用権侵害事件の調査・処分

第7204104号商標「BULL公牛」、第7218670号商標「BULL公牛」は、公牛集团股份有限公司（以下、「公牛公司」）の第9類「スイッチ、プラグ、コンセント及びその他コネクタ（コネクタ）」等を指定商品とする登録商標である。上海公牛鴻業貿易有限公司は、第9類「スイッチ、プラグ、コンセント及びその他コネクタ（コネクタ）」等を指定商品として第15684397号商標「BILLHE」、第9類「スイッチ、コンセント、プラグ及びその他コネクタ（電気製品接続）」等を指定商品として第6249950号商標「」を登録した。

2019年8月19日、江西省九江市市場監督管理局は商標権者の苦情申出に基づき、江西忠管五金卸売店に対して現場検査を行い、「上海公牛鴻業貿易有限公司」の文字、「BILLHE」の標識を記載した各種型番のスイッチ7,900個、コンセント183個を発見した。商標権者が確認した結果、前述の商品は商標権者が生産し又は生産許可を与えたものではなかった。調査の結果、当事者は2016年8月から上海公牛鴻業貿易有限公司と供給販売関係を持っていたが、仕入販売台帳及び明細帳簿を作成しておらず、仕入契約、發票等の商品の出所を証明できる仕入証憑も提供していなかった。九江市市場監督管理局は、スイッチ及びコンセントに記載されている「BILLHE」の標章は第7204104号「BULL公牛」、第7218670号「BULL公牛」登録商標と類似しており、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に定める商標権侵害に当たる行為であり、かつ商標法第

六十条第二項に定める免責事由には該当しないとする考えを示し、侵害行為の即刻停止、権利侵害商品の没収、罰金5万元を命じる行政処罰を下すとともに、上海公牛鴻業貿易有限公司の違法行為が疑われる手掛かりを所在地の商標法執行部門に通報した。

### 【評論・分析】

本件は、複数の登録商標を組み合わせて使用し、他人の登録商標専用権を侵害した典型事例である。上海公牛鴻業貿易有限公司は、組み合わせて使用した登録商標にはいずれも変更を加えていなかったが、組み合わせた後に他人の同一商品での登録商標と類似商標を構成し、容易に混同を生じさせることから、依然として商標権侵害に当たる行為である。本件の調査・処分は、商標権侵害者が登録商標を組み合わせて使用するという「合法」のベールで、悪意を持って他人の商標の信用を不正利用するという真相を覆い隠すことを効果的に阻止した。

**第二十三条** 同一の商品又は役務において、企業名称における商号を強調して使用した結果、他人の登録商標と同一となる場合は、商標法第五十七条第一号に定める商標権侵害行為に該当する。

同一種又は類似の商品又は役務において、企業名称における商号を強調して使用した結果、他人の登録商標と類似し、混同を容易に生じさせる場合は、商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条は、企業名に含まれる商号を強調して使用し、先行登録商標の専用権を侵害する行為への法律適用に関する規定である。

商標とは、異なる商品又は役務の出所を区別する標識である。企業名は異なる市場主体を区別する標識であり、そのうち商号は異なる企業を区別する主要な標識である。商標と商号が衝突する問題は、常に法執行部門が直面している難題の一つである。商標専用権と企業名称権はいずれも法定手続きを経て認められる権利であり、それぞれ商標の法令と企業名称登記管理の法令に保護されている。商標専用権と企業名称権の取得では、信義誠実の原則を遵守しなければならない。他人の商標又は企業名の信用を利用して不正競争を行ってはならない。商標法第五十八条では、他人の登録商標を企業名に含まれる商号として使用し、公衆を誤った方向に導き、不正競争行為を構成する場合は、不正競争防止法に従って処理すると定められている。行政法執行の実務において、商号の使用状況は主に、商号の字体、大きさ、色等を変更する方法で商号を強調して使用する場合と、商号と企業名に含まれる他の文字の字体、色、表記方法等を同一にする場合の2種類がある。1つ目の使用状況は、すでに商標法の意義における商標の使用を構成している。他人が同一の商品もしくは役務に使用している登録商標と同一であるか、又は他人が同

一種又は類似の商品もしくは役務に使用している登録商標と類似し、容易に混同を生じさせる場合には、本条では商標法第五十七条第一号又は第二号の規定に従って取り締まらなければならない旨が明確にされている。2つ目の使用状況は、具体的な事件の経緯に基づいて不正競争行為に当たるか否かを認定しなければならない。

### 【事例20】湖南省郴州市蘇仙区市場監督管理局による「東来順」登録商標専用権侵害事件の調査・処分

第1007534号商標「」は、北京東来順集団有限責任会社の第42類「飲食提供」を指定役務とする登録商標である。

2019年4月、湖南省郴州市蘇仙区市場監督管理局は、通報に基づき郴州市永根東来順酒樓を検査した。調査の結果、以下の内容が判明した。当該レストランは2007年8月に登記されている。2014年5月、当事者は店頭を改装し、「」の文字と図形を組み合わせた標章を自らデザインして他人に制作させ、日常的に使用するメニューボード、ナプキンボックス及び「永根餐飲連鎖」という名称のWeChat公式アカウント等の商業活動で使用した。2016年5月26日、当事者は「東来順」を看板として美团プラットフォームに入居した。蘇仙区市場監督管理局は、当事者が許可を得ずに無断で看板、日常経営及び対外的な宣伝に登録商標「」に類似した商標を使用したことは、商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害に当たる行為であるとの考えを示した。当事者が自発的に看板を交換し、また営業許可証の抹消後に改めて新会社を登記したことを鑑み、蘇仙区市場監督管理局は当事者に対して軽い処罰で済ませ、侵害行為の即刻停止、侵害標識の廃棄、罰金5万円を命じる行政処罰を下した。

#### 【評論・分析】

本件において、当事者が登記、登録した商号を強調して使用したことは、商標の使用を構成し、商標法の規制範囲に該当し、本条に定める事由にも合致した。また、捜査員がオフラインの被疑侵害現場とオンラインのインターネットプラットフォームで同時に証拠を収集し、速やかに処罰し、当事者に商号を交換するよう促したことは、商号と商標権の衝突問題を根本から解決し、商号役務商標の合法的な権益を強力に保護するとともに、飲食等のサービス業に存在する周知商標を模倣する悪習に打撃を与えた。

### 【事例21】北京慶豊包子舗と山東慶豊餐飲管理有限公司の「慶豊」権利紛争事件

北京慶豊包子舗（以下、「慶豊包子舗」）は、山東慶豊餐飲管理有限公司（以下、「慶豊餐飲公司」）の商標専用権侵害及び不正競争の構成を理由に民事訴訟を提起した。慶豊包子舗は、慶豊餐飲会社の法定代表者である徐某豊が飲食サービス業での勤務経験

があり、慶豊包子舗の商標及び商号の知名度を明らかに知りながら、「庆丰」（慶豊の簡体字、以下「慶豊」と表記——訳注）商号を使用して飲食会社を設立し、同社の公式ウェブサイト、店頭、メニュー、広告・宣伝に「慶豊」又は「慶豊餐飲」の標識を使用したことは、慶豊包子舗の商標専用権の侵害及び不正競争を構成すると主張した。慶豊餐飲公司是、自社には会社法定代表者の名前を商号として登録する権利があり、かつ行政部門の法に基づく登録を経た企業名を使用する権利があり、また慶豊包子舗の商標は馳名商標（著名商標に相当——訳注）ではなく、自社が使用する標識と慶豊包子舗の登録商標は同一でも類似でもないとの考えを示した。

最高人民法院は（2016）民再238号の民事判決で次のように認定した。慶豊餐飲公司是同社のウェブサイト上に「走進慶豊」「慶豊文化」「慶豊精彩」「慶豊新聞」等の項目を設け、経営場所に「慶豊餐飲全体員工歡迎您」の横断幕を掲出した。また、関連公衆は「慶豊」の文字を商品又は役務の出所を区別する標章と認識する。したがって、慶豊餐飲公司的使用行為は、標章「慶豊」を強調して使用することに該当し、当該行為は商標の使用を構成する。慶豊包子舗の商標「慶豊」（慶豊の繁体字——訳注）商標は、1998年1月28日の登録許可から2009年6月24日の慶豊餐飲公司設立まで、すでに10年余りの月日が経過しており、慶豊包子舗の商標「老慶豊+laoqingfeng」も慶豊餐飲公司的設立日より6年近く前に登録が許可されている。慶豊包子舗のチェーン店は2007年に北京市商務局から「中国の特色あるレストラン」に認められている。また、慶豊包子舗が2007年に北京のラジオ局、テレビ局に投じた広告費用は131万元余り、2008年から慶豊餐飲公司が設立するまでに同メディアに投じた広告費用は322万元余りであった。慶豊包子舗は全国展開のチェーン経営モデルを取り入れており、長年にわたる誠実な経営と広告・宣伝の結果、比較的高い顕著性と知名度を獲得していた。慶豊包子舗がレストランを指定役務として登録した商標「慶豊」、及びインスタントラーメン、菓子、饅頭等を指定商品として登録した商標「老慶豊+laoqingfeng」は、中国全国で比較的高い知名度と影響力を持つ。「慶豊」と「庆丰」は繁体字と簡体字の対応関係にあり、同じ読み方である。慶豊餐飲公司が文字標章「慶豊」を慶豊包子舗の上述の2件の登録商標の指定商品又は役務と類似するレストラン役務に使用したことは、関連公衆に商品又は役務の出所について容易に誤認を生じさせ、又は出所である慶豊餐飲公司と慶豊包子舗の間に何らかの特定の関係が存在すると思わせ、容易に混同を生じさせる。徐某豊は北京のレストラン業での勤務経験があり、慶豊包子舗の商標の知名度及び影響力を当然知っているにもかかわらず、自社のウェブサイト、経営場所において慶豊包子舗の登録商標と同一又は類似の商標を強調して使用しており、明らかに慶豊包子舗の登録商標の知名度を不正利用する悪意があった。また、最高人民法院は本件において以下の内容を明確にした。市民は合法的な氏名権を享有し、当然自己の氏名を合理的に使用できるが、市民は自己の氏名

を商標又は商号として商業利用する場合、信義誠実の原則に背いてはならない。他人の登録商標に比較的高い知名度と影響力があることを明らかに知りながら、他人の登録商標と同一の商号を登記し、同種の商品又は役務に他人の登録商標と同一又は類似の商標又は商号を強調して使用し、他人の登録商標の知名度を不正利用する悪意を持ち、関連公衆に容易に誤認を生じさせる行為は、氏名の合理的使用に該当しない。

### 【評論・分析】

本事例において、商号を強調して使用することが商標権侵害を構成するかの認定に関して、人民法院は関連商号の使用方法、商標登録日、商標の知名度、類似度合い等を総合的に考慮した。商号と顕著性のない文字を結合させ、強調して使用し、客観的に当該商号にある種の商業標識の作用を発揮させ、容易に関連公衆に慶豊餐飲公司与慶豊包子舗の間に何らかの特定の関係があると思わせ、即ち容易に混同を生じさせることは、商標権侵害に当たる行為である。

### 【事例22】企業名の非規範的使用による「王将」登録商標専用権侵害事件

李惠廷は、第43類宿泊所（宿屋、食事付き寄宿舍）、ホテル等を指定役務とする第3192768号商標「**王将**」を登録しており、大連王将公司在「王将」商号を強調して使用していることは、登録商標「王将」の専用権を侵害していると考えた。再審の人民法院は、大連王将公司在企業名を登記、使用していること自体は違法ではないが、非規範的使用の範囲内で商標権侵害を構成すると判断した。最高人民法院は（2010）民提字第15号の判決で次のように認定した。大連王将公司による企業名の登記・使用自体は不適切ではないが、同社はその企業名を規範的に使用せず、看板、ポスター、食器等で商号を強調して使用した。「王将」標章と李惠廷が先行登録した商標標識には若干差異があるものの、関連公衆の一般的な注意力では区別し難いほどに、差異はわずかであり、同一役務に使用すれば、容易に関連公衆に誤認を生じさせる。

### 【評論・分析】

登録商標と企業名はいずれも相応の法的手続きに従って獲得する権利であり、それぞれ異なる標識序列に属し、関連法に従って相応の保護を受ける。登録商標と企業名の間紛争は、状況別に分け、信義誠実、公正な競争の維持、先使用権の保護等の原則に従って法に基づき処理しなければならない。不当に他人の比較的高い知名度の先行登録商標を商号として企業名を登記する等、企業名の登記・使用自体に正当性がなく、規範的に使用したとしても市場の混乱を招くに足る場合は、不正競争として処理することができる。企業名を規範的に使用せず、同一又は類似の商品に他人の登録商標と同一又は類似の商号を強調して使用し、容易に関連公衆に誤認を生じさせる場合は、法に基づき登録商標専用権侵害行為として処理する。

**第二十四条** 色彩が指定されていない登録商標は、色彩を自由に付着させることができるが、便乗を目的に色彩を付着させた結果、他人の同一又は類似の商品又は役務における登録商標と類似し、容易に混同を生じさせる場合は、商標法第五十七条第二号に定める商標権侵害行為に該当する。

登録商標の知名度が比較的高く、被疑侵害者が登録商標の権利者と同一の業界又は比較的大きな関連性を持つ業界にあり、かつ正当な理由なく登録商標と同一又は類似する標識を使用した場合、被疑侵害者が便乗する意図があると認定しなければならない。

本条では、他人の登録商標を不正利用する目的で色彩を付す行為は、商標権侵害に当たる行為である旨が定められているとともに、不正の意図の判断基準が明確にされている。

1986年8月30日、旧国家工商行政管理总局商標局は「登録商標の色指定の問題に関する通知」を印刷配布し、「登録出願時に色彩が明確に提示、指定されなかった商標に対して、当局はモノクロで登録し、モノクロで保護する」ことを明確にした。即ち、色彩を指定した登録商標は、その指定した色彩で保護を受けることができ、色彩を指定していない登録商標は、モノクロで保護される。実務においては、色彩を指定した登録商標は使用時に、登録出願時に指定した色彩しか使用することができず、色彩を指定していない登録商標はいかなる色彩を付すこともできる。上述の通知に基づき、また実務を踏まえて、「基準」では「色彩を指定していない登録商標は、自由に色彩を付すことができる」と定めた。また、不正の目的で、かつ特定の色彩を付す方法で権利を侵害する行為を取り締まるべく、「基準」では例外規定が設けられた。

被疑侵害者に不正の意図があると認定するには、同時に3つの要件を満たしていなければならない。第一に、不正利用される登録商標の知名度が比較的高いことである。第二に、被疑侵害者と登録商標権者が同一の業界又は比較的大きな関連性のある業界に属していることである。比較的大きな関連性とは、両者が使用する商品又は役務の消費者、生産者、事業者等の集団に比較的大きな共通点があることをいう。第三に、正当な理由なく登録商標と同一又は類似の標識を使用することである。正当な理由による使用とは、例えば被疑侵害者が登録商標に含まれている商品の一般名称、形状、型番等を使用すること等である。

**【事例23】不正の目的で色彩を付したことによる「」登録商標専用権侵害事件**  
湯美・希爾弗格許可有限公司は、第25類衣料、ベルト（服飾用）を指定商品として第

14570255号商標「」を登録し、色彩を白、赤、青に指定した。本件の当事者の衣料等を指定商品とする登録商標は「」で、色彩は指定していなかった。しかし実際に使用する中で、当事者は登録商標の配列方法と同一の色彩の組合せを用い、同一商品に「」標識を使用した。商標登録者は、当事者が自己の登録商標の専用権を侵害していると考えた。

### 【評論・分析】

本件において、商標権者の登録商標は四角形で、本件の当事者の登録商標は六角形であり、両者は類似商標を構成しない。しかし実際に使用する中で、当事者は自己の登録商標に登録商標権者の登録商標と同一の色彩を付し、ほぼ同一の配列組み合わせを用いることで、登録商標と視覚的に近似させた。両者は同一商品に使用され、容易に混同を生じさせるため、本条に定める状況に合致し、商標権侵害に当たる行為である。

**第二十五条** 工事の実施と材料の調達を共に引き受ける工事請負経営活動において、請負業者が商標専用権を侵害した商品を使用した場合は、商標法第五十七条第三号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条では、施工・材料を請け負う加工請負経営活動において権利侵害商品を使用する行為は、登録商標専用権侵害商品を販売する行為に該当することが明確にされている。

施工・材料請負工事の施工過程では、請負人が施工原価を削減して収益を増やすために、登録商標専用権侵害商品を購入して施工に使用することが時に発生する。この類の行為は施工の品質を落とし、安全上のリスクが存在するだけでなく、他人の登録商標専用権を侵害し、商標権者の合法的な権益を害し、正常な市場競争の秩序を乱し、社会への危険性が比較的大きい。また、この類の行為は、隠蔽性が比較的強く、法律関係が複雑で、侵害認定の難度が比較的高く、こうした点が商標の行政法執行の実務における難点となっている。

中国の現行の商標法及び関連する法令、規章には、いずれも販売行為の定義及び境界に対して明確な規定が設けられていない。施工・材料を請け負う加工請負経営活動、特に建築工事や内装工事等の分野において、請負人は原材料の調達責任を負い、また原材料の取付け・調整責任を負い、権利侵害商品を使用する目的には営業性があることから、一般消費者には該当しない。購入、取付け、発注者への引渡し全過程において、請負人が購入した権利侵害商品を施工に使用して最終成果物の一部にし、取得する代金に権利侵害商品の対価を含み、権利侵害商品の所有権を工事成果物の引渡しと共に有償で譲渡し、権利侵害商品の所有権を移転することは、本質的に一種の法的売買関係であり、

請負人による権利侵害商品の使用は販売行為に該当する。

関連行為が販売侵害行為を構成するか否かを判断するにあたっては、次の要素を考慮することができる。第一に、請負人と工事発注者の委託方式が施工・材料請負方式であること。第二に、登録商標専用権侵害商品の請負人・発注者間の流通過程において、商標の識別機能が阻害されていないこと。第三に、請負人の行為が容易に発注者及び関連公衆に当該登録商標専用権侵害商品の出所の混同を生じさせることである。

#### **【事例24】 武漢市東湖新技術開発区市場监督管理局による武漢科順聯合防水工程有限公司の「CKS科順」登録商標専用権侵害事件の調査・処分**

2019年6月、湖北省武漢市東湖新技術開発区市場监督管理局の法執行者は、光谷創新天地プロジェクトの工事現場に対して現場検査を行い、科順防水科技股份有限公司の第16397214号商標「CKS科順」の模倣が疑われる高分子改質アスファルト耐根防水シートを60ロール発見し、すぐに法に基づき差し押さえた。2019年6月12日、法執行者が現場を再度検査すると、本件に係る商品はすでに移転、交換されていたが、6月20日、当事者は調査圧力に迫られて移転、交換した当該商品を自発的に引き渡した。調査の結果、以下の内容が判明した。2018年5月29日、当事者は施工・材料請負方式で武漢光谷創新天地プロジェクトの防水工事の区分施工を請け負った。2019年6月、当事人は1名の身元未確認の営業員から「CKS科順」ブランドの高分子改質アスファルト耐根防水シートを60ロール購入したが、工場出荷検査報告書及び合格証を確認せず、いかなる伝票も入手しなかった。当事者は、過去に科順ブランドの代理店となっており、捜査機関に販売伝票と本件に係る商品の工場出荷検査報告書を提出して、前期に工事で使用していた当該品種のシートはいずれも合法的なルートで購入した正規商品であることを証明した。捜査機関は事件の経緯を同区の建設主管部門に通報した。当該部門が作成した防水シート検査状況報告書では、工事前期で使用していたものはすべて合格品であることが証明された。また、当事者が購入した60ロールの侵害防水シートは未だ代金が支払われておらず、使用されてもおらず、違法売上高は2万2,800元であった。

武漢市東湖新技術開発区市場监督管理局は、当事者が侵害建材を購入し請負工事に使用しようとした行為は販売行為とみなされ、商標法第五十七条第三号に定める侵害行為を構成し、違法の主観的故意が明らかであり、本件に係る商品を移転、交換したことの違法性は卑劣であり、重い処罰を与えなければならないとの考えを示した。武漢市東湖新技術開発区市場监督管理局は、商標法第六十条第二項の規定を根拠に、当事者に対して侵害行為の即刻停止、権利侵害商品の没収・廃棄、罰金20万元を命じる行政処罰を下した。

#### **【評論・分析】**

本件は、施工・材料請負工事において故意に権利侵害商品を使用した典型事例である。当事者は施工・材料請負方式で武漢光谷創新天地プロジェクトの防水工事の区分施工工事を請け負い、前期の施工において使用した当該品種のシートはいずれも合法的なルートで購入した正規商品であったが、後期の施工においては高額な利益取得を図るために、1名の身元未確認の営業員から工場出荷検査報告書及び合格証がなく、いかなる伝票もない「CKS科順」の高分子改質アスファルト耐根防水シートを60ロール購入して使用し、最終的に発注者に引き渡して正規品価格で工事代金を取得した。まず、当事者が取得した工事代金には権利侵害商品の対価が含まれており、請負工事に関連建材を購入、使用した行為には、営業性及び営利性があるため、販売行為に該当する。次に、係争権利侵害商品は当事者・発注者間の流通過程において、商標「CKS科順」が明瞭で識別可能であり、商標の識別機能は阻害されていなかった。また、当事者が専門のブランド代理店として、正規商品の購入ルート及び価格を十分に知りながら、利益を追求して職業倫理及び商業倫理を顧みず、権利侵害商品を購入して使用したことには、主観的悪意がある。最後に、当事者の行為は発注者及び関連公衆に商品の出所の混同を生じさせるに足る。以上を総合して、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に記載の「登録商標専用権侵害商品を販売する」行為に該当する。

#### 【事例25】「」登録商標専用権保護事件

杭州天安塑業有限公司は、第9類プラスチック養生ネットを指定商品として第1183522号商標「」を登録し、更新を経て、当該商標専用権の期間は2018年6月13日までとなっていた。本件の当事者の張某は施工・材料請負方式で某立ち退き者用住宅工事の足場部分工事を請け負い、工事中に当該登録商標の専用権を侵害する商品を使用した。商標法執行部門は、当事者の前述の行為は商標権侵害に当たる行為であると認定し、行政処罰を下した。当事者は行政処罰の決定を不服として、行政訴訟を提起したが、温州市鹿城区人民法院は（2015）温鹿行初字第132号判決で、商標法執行部門の行政処罰決定を支持した。

#### 【評論・分析】

本件では、本件の当事者の張某が権利を侵害した養生ネットを購入し、自身が請け負った建築足場部分工事に使用し、労働の提供と組み合わせて工事成果物にし、某工程有限公司に引き渡し、施工・材料請負方式で工事代金を取得した。当事者は事業において係争権利侵害養生ネットを使用し、かつ請負工事は施工・材料請負方式を用いていた。建築面積に応じて工事代金を算出するため、建築面積が一定の場合、購入する建材価格が低いほど、利益は多くなる。当事者の前述の行為は商品の最終ユーザーの使用とは異

なる。商品の最終ユーザーの使用とは、単純に消費のために使用することで、そこに営利目的はない。一方、当事者の前述の行為には営利性があり、販売行為とみなすことができる。

**第二十六条** 経営者が商品を販売する際に商標専用権を侵害した商品を景品とした場合は、商標法第五十七条第三号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条では、経営者による商品販売時の進呈行為が販売行為に該当することが定められている。

経営者が商品販売時に進呈する商品は、名目上は無料で進呈する景品だが、消費者は販売されている商品を購入した場合に限って景品を入手することができるため、景品は販売の一部である。したがって、商品進呈行為は営利を目的とし、経営者に利益をもたらし得る商品売買行為であり、その本質は一種の商品売買関係である。2013年12月、旧国家工商行政管理総局が発表した「景品の登録商標専用権の被疑侵害行為関連問題に関する返答意見」（工商標字〔2013〕196号）では、「当事者が顧客関係の強化、顧客階層の向上、良質な顧客集団の育成のために、金融商品のマーケティング活動を展開する際に顧客に商品を進呈し、当事者が使用する標章が他人の景品と同一又は類似の商品上の登録商標と同一又は類似である場合、商標法第五十二条第五号に定める商標権侵害行為に該当する」と指摘されている。当該意見における「商標法第五十二条第五号」とは、現行商標法の第五十七条第七号、即ち「他人の登録商標専用権にその他の損害を与える」ことである。「基準」は立法の趣旨に基づき、権利侵害商品を進呈する行為に商標法第五十七条第三号を適用することを、さらに正確にした。当該意見及び「基準」はいずれも規範性文書であるため、遡及原則に従って、「基準」施行後は、各地の商標法執行部門で統一して「基準」の規定を執行しなければならない。実務においては、抽選のマーケティング行為、即ち経営者が懸賞付きプロモーション活動で、くじや抽選等の偶然性を持った方法で当選者及び当選等級を決定する行為が存在する。抽選の商品が登録商標の専用権を侵害した商品である場合は、本条の規定を参照して法律を適用することができる。

**【事例26】** 旧河南省済源市工商局による河南祥彩企業營銷策劃有限公司の「 **GIANT**」商標を模倣した自転車の抱き合わせ進呈事件の調査・処分

2016年4月、旧河南省済源市工商局は消費者から、済源市スポーツくじセンターが進呈

する商標「 GIANT」が記載された「GIANT」自転車が模倣製品であるとの苦情を受けた。調査の結果、スポーツくじの「スクラッチ型」くじの業績を伸ばすために、本件当事者の河南祥彩企業營銷策劃有限公司は、4万8,000元の「スクラッチ式」くじを購入すれば自転車が手に入るキャンペーンを実施していた。事件が発覚した時点で、当事者は济源市で商標「 GIANT」が記載された自転車を計9台進呈していた。捷安特投資有限公司が確認した結果、前述の進呈された自転車は同社が生産した商品ではなかった。旧河南省济源市工商局は、当事者が進呈した自転車に記載されている「 GIANT」標章は、巨大機械工業股份有限公司の第12類自転車等を指定商品とする第16048401号登録商標「 GIANT」と同一であり、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に定める侵害に当たる行為であるとの考えを示し、また商標法第六十条第二項の規定を根拠に、当事者に対して侵害行為の即刻停止、罰金10万元を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

本件の焦点は、くじ販売活動の中で登録商標専用権侵害商品を進呈した行為が販売行為に該当するか否かである。当事者が消費者に進呈する行為において、その本質は一種の商品売買関係である。当該行為は本条に定める状況に合致し、商標法第五十七条第三号に定める商標権侵害に当たる行為である。

**第二十七条** 次に掲げる状況のいずれかに該当する場合は、商標法第六十条第二項に定める「登録商標専用権を侵害した商品を知らずに販売した」ことには該当しない。

- (一) 仕入ルートが商慣行に合致せず、かつ価格が明らかに市場価格より低かった場合
- (二) 帳簿、販売記録等の会計書類の提供を拒否し、又は虚偽の記載を行った場合
- (三) 事件発生後に物証を移転、破棄し、又は虚偽の証明、虚偽の状況を提供した場合
- (四) 類似の違法事由により処分を受けた後に再犯した場合
- (五) その他当事者が明らかに知り又は知るべきであったと認定できる場合

本条では、主に販売業者の免責に関する要件が細かく規定されており、「登録商標の専用権を侵害していることを知らない商品の販売」（以下、「不知の販売」）に該当しない状況が明確にされ、当事者が免責規定を利用して侵害責任を回避することを防止し、商標権侵害行為の根本に対する取締りを強化している。

商標法第五十七条第三号では、「登録商標専用権侵害商品の販売」は、登録商標の専

用権を侵害する行為に該当する旨が明確にされている。法執行の実務においては、販売する商品が登録商標の専用権を侵害していることを全く知らない販売業者もあり、この類の行為を一概に論じてすべて侵害責任を追及すると、明らかに公平性が失われる。したがって、商標権者の合法的な権益を保護するとともに、取引コストを低減し、商業の流通を確保し、市場秩序の安定、安全を維持するとともに商標権者と販売業者の利益均衡を図るために、2013年商標法の第3次改正時に販売業者の免責条項が設けられた。商標法第六十条第二項では、「登録商標専用権侵害商品であることを知らずに販売し、当該商品を合法的に取得したことを証明することができ、かつ提供者について説明することができる場合は、工商行政管理部門は、販売の停止を命じる」と定められている。当該免責制度を設ける目的は、販売業者を通じて生産業者を追跡し、生産者の侵害責任を追及し、続けて生産の根本から侵害行為を阻止し取り締まることにある。商標法の規定に基づき、販売業者の責任を免除するには、第一に販売業者は販売する商品が登録商標の専用権を侵害していることを知らなかったこと、第二に販売業者は商品が自身で合法的に取得したものであることを証明できること、第三に販売業者は商品提供者を説明できること、という3つの要件を同時に満たす必要がある。

販売業者が確かに販売する商品が登録商標の専用権を侵害する商品であることを知らなかったか否かは、実質的には販売業者の内心の主観的心理活動であり、抽象性がある。販売業者が「実際に知らず、かつ知るべき状況でもなかった」ことを認定するにあたっては、事件の具体的状況、客観的事実及び関連証拠を根拠に、以下の要素を総合的に考慮する。

第一に、商品の仕入価格と仕入ルートである。販売業者は、価格が明らかに同種商品の市場価格を下回る商品に対して、より重い審査義務を負わなければならない。商品価格は商品の品質、知名度、マーケティング戦略等の種々の要素の影響を受け、比較的大きな差異が存在する可能性があるものの、購入した商品の価格と純正品の市場価格に重大な差異が存在する場合、例えば同一商品の通常価格を大幅に下回る場合は、一般に販売者は合理的な審査義務を果たしていないと認定することができる。また、販売業者の仕入ルートには合法性がなければならず、即ち販売業者は仕入ルートを確認する際、仕入先の主体資格を審査しなければならず、出所が不明な仕入は「不知の販売」に該当しない。

第二に、商品の特殊性である。食品、医薬品、保健食品、花火・爆竹、化学品、酒類等の商品は、市民の生命の安全にかかわるため、相応の法令で生産、輸送、販売等に特殊規定が設けられている。販売業者が関連規定に違反して果たすべき合理的な審査義務を果たさなかった場合は、「不知の販売」の要件を満たさない。

第三に、係争商標の知名度である。商標の知名度が高い商品ほど、市場における影響

力が大きく、特に著名商標は、販売業者が当該商品及び商標を知っている可能性が大きく、その審査義務も重くなる。

第四に、販売業者の具体的状況である。規模が大きく、経済力が強く、経営期間が長く、法人資格を有する販売業者は、仕入販売する商品が他人の登録商標専用権を侵害するおそれがあるか否かを判断する上での優位性、能力及び資源をより多く持ち、より重い審査義務を負う。例えば、総販売業者及び上層販売業者は末端小売業者よりも重い審査義務を負わなければならない。

第五に、販売業者の検査への協力状況である。商標法執行部門の被疑侵害商品に対する法執行検査過程において、販売業者が協力せず、被疑侵害商品及び関連証拠を隠匿、移転し、ひいては検査に抵抗したり公務執行妨害等を行ったりした場合は、「不知の販売」に該当しない。

第六のその他考慮すべき要素には、販売業者が過去に類似紛争で権利者と民事訴訟を行い人民法院に商標権侵害を構成すると認定されたことがある、又は同様の商品を販売したことで関連する行政法執行部門の調査・処分を受けたことがある、販売業者が過去に関連ブランドの代理店であった、販売業者又は関連する利害関係者が過去に同一又は類似商標の商標登録出願をしたが法に基づき拒絶されたことがある、総販売業者及び上層販売業者の販売行為が司法又は行政機関に権利侵害と認定されたことがある等が含まれる。

「合法的取得」の要件面において、販売業者は、自身が販売した権利侵害商品に合法的な出所があったことを証明するために、通常、増値税専用発票、仕入伝票、購入契約、販売リスト、入荷リスト、支払証憑、仕入先証明書等の証拠を提供する。上述の証拠を審査する際、商標法執行部門は、本件に係る商品の出所と仕入先商品の整合性に注意して審査しなければならない。販売業者の提供する証拠が仕入先から商品を購入したことを証明するには、原則として、購入した商品が事件にかかわる商品であることを証明する証拠（発票等）を提出し、かつ発票等の証拠に記載された商品の商標及び型番が事件にかかわる商品の商標及び型番と一致する場合に限り、合法的な取得とみなすことができる。

「提供者の説明」の要件面において、商標法執行部門は事件に係る商品提供者の信憑性を審査しなければならない。「提供者の説明」とは、販売業者が当該商品の売主の氏名又は名称、住所を説明するか又はその他の手掛かりを提供し、かつ事実関係を調査できることをいう。実務において、販売業者は携帯番号、WeChatアカウント、WeChat振込証憑のみを提供することが多いが、法執行部門は一步踏み込んで調査・確認し、完全な証拠の流れを形成しなければならない。

## 【事例27】旧北京市工商局豊台支局による北京宏源利得商貿有限公司の「Tiger」等の登録商標専用権侵害事件の調査・処分

2018年1月9日、旧北京市工商局豊台支局の法執行者は検査中、北京木樨園特別特商貿有限公司の営業拠点で販売されるスニーカーが株式会社アシックスの「Tiger」等の一連の商標専用権を侵害している疑いがあることを発見した。販売業者は北京宏源利得商貿有限公司（以下、「当事者」）であった。調査の結果、以下の内容が判明した。当事者は泉州艾詩克詩体育用品有限公司と加盟契約を締結し、亜瑟斯虎ブランドのスニーカーを代理販売していた。前述のスニーカーのタンにある「」標識は、株式会社アシックスの第6936142号登録商標「」と類似しており、一部のスニーカーの外側にある「」「」又は「」「」の変形図形標識は、株式会社アシックスの図形登録商標と類似していた。事件の調査中、当事者は、本件に係るスニーカーが権利侵害商品であることを知らなかったため、商標法第六十条第二項に基づき免責される旨を主張した。法執行者は企業登記情報を比較することで、当事者と泉州艾詩克詩体育用品有限公司の間には重大な関係が存在し、株主が互いに役職に就いており、しかも泉州艾詩克詩体育用品有限公司は、過去に権利者の登録商標と類似する商標を登録出願して商標主管機関に拒絶されていたことを発見した。調査の結果、当事者は亜瑟斯虎ブランドのスニーカーを15の経営主体に提供して対外的に販売し、販売代金として計614万4,646.64元を取得していた。また、前述の15の経営主体及び当事者は1万6,277足の在庫を有していた。当事者が販売したスニーカーの実際の平均販売価格である307.80元/足で計算すると、前述の在庫の価値は計501万60.60元、違法売上高は1,115万4,707.24元となる。

旧北京市工商局豊台支局は、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に定める侵害に当たる行為であるとの考えを示し、また商標法第六十条第二項の規定を根拠に、侵害行為の即刻停止、侵害スニーカー6,687足の没収、罰金5,577万3,500元を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

事件の調査中、当事者は、本件に係る商品が権利侵害商品であることを知らなかったため商標法第六十条第二項の規定に基づき免責される旨を主張した。調査の結果、本件の商標権者の「Tiger」等の商標は、長年使用され比較的高い知名度を築いており、当事者は長期にわたって靴類商品の販売に携わっており、規模も比較的大きいことから、衣料・靴・帽子領域で比較的高い知名度を持つ商標権者の商品及び商標状況は知るべきであった。国家企業信用情報公示システムで確認したところ、当事者と仕入先には株主が

互いに役職に就くという関係が存在し、当事者の法定代表者は仕入先の株主の一人で、出資比率は49%であり、一方、仕入先の法定代表者も当事者の財務、人事マネージャーを務めており、当事者の経営活動に直接関与していた。また、仕入先が2016年12月16日に商標登録出願をした第22296271号図形商標及び第22296228号図形商標は、商標権者である株式会社アシックスの第168844号、第5875805号及び第5875802号図形商標と類似することから、商標主管機関によって2017年9月1日に法に基づき拒絶されていた。

以上を総合すると、仕入先は関連商品における商標権者の権益侵害の疑いを実際に知っており、当事者と仕入先は関係会社で、重大な利害関係が存在し、当事者は本件に係る商品の侵害疑いを実際に知り又は知るべきであったにもかかわらず、仕入先と販売代理契約を締結し、本件に係る商品を大規模に販売し、販売業者の免責規定を利用した権利侵害を図っていた。違法の故意は明らかであり、違法の事実は確かであり、違法の情状は重大であり、責任を免除することはできない。

#### 【事例28】張某による模倣郎酒販売事件

古蘭郎酒廠は、「郎」商標の使用許諾を受けており、張某が販売する「郎」ブランドの貴賓郎酒は模倣品であると人民法院に訴えて賠償を請求した。重慶市高級人民法院は、(2015)渝高法民終字第509号の判決で次の考えを示した。張某は、自身が販売した係争郎酒は重慶某営業部から購入したものであると主張するとともに、入荷リスト、振込証憑及び販売業者の名刺を証拠として提出した。しかし、酒類製品はフランチャイズ取扱商品に該当する。張某は仕入先に対して、有効な製品品質検査合格証明書のコピー及び酒類取扱者印が押された飲料添付伝票を要求しておらず、「酒類流通管理弁法」の関連規定に違反し、係争郎酒の購入時に合理的な審査義務を果たしておらず、仕入ルートの合法性を証明することはできない。したがって、張某は明らかに合理的でない低価格で係争郎酒を購入し、係争郎酒には合法的な出所がなく、張某は権利侵害の賠償責任を負わなければならないとする古蘭郎酒廠の主張は成立する。張某は法に基づき古蘭郎酒廠に対して、登録商標の専用権を侵害したことによる賠償責任を負う。

**第二十八条** 商標法第六十条第二項に定める「提供者について説明した」とは、被疑侵害者がサプライヤーの名称、経営住所、連絡先等正確な情報又は手掛かりを自発的に提供したことをいう。

被疑侵害者が虚偽又は確認できない情報の提供により、提供者を探し当てることができなかった場合は、「提供者について説明した」とはみなされない。

本条では、「提供者の説明」で満たすべき関連条件が定められている。

被疑侵害者が提供する情報又は手掛かりについては、法執行者が権利侵害商品の提供者を見つけるに足るという要求を満たす必要がある。また、被疑侵害者が虚偽又は確認できない情報を提供したことで提供者を見つけられなかった場合は、「提供者の説明」とはみなさない。

### 【事例29】「成峰」登録商標専用権保護事件

安徽某水利開発会社は、某住宅小区プロジェクトの工事施工過程で天津市某商貿有限公司と汚水ポンプ購入の調達契約を締結した。契約締結時、天津市某商貿有限公司は、上海成峰流体設備有限公司が自社に契約締結、発票の発行、代金受領及び技術サービス提供を委託したとする委任状を提示した。契約締結後、天津市某商貿有限公司は安徽某水利開発会社に「成峰」ブランドの汚水ポンプ16台を提供し、検査報告書や工場出荷合格証等の関連資料を添付し、発票を発行した。安徽某水利開発会社が購入・販売した汚水ポンプは、商標権者である上海成峰流体設備有限公司によって、いずれも登録商標の専用権を侵害した商品であると判断された。本件の当事者は関連商品が権利侵害商品であるとは知らなかったとして、免責を主張した。

### 【評論・分析】

本件において、当事者は、本件に係る商品には検査報告書及び工場出荷合格証が添付され、請求書も発行されていると明言している。しかし、法執行者は調査において、当事者が提供した検査報告書に記載の汚水ポンプ型番は50JYWQ15-12-1.5である一方、工場出荷合格証に記載された汚水ポンプ型番は5JYWQ40-12-4となっており、両者に明らかな差異が存在することを発見した。法執行部門が天津市某商貿有限公司を調査したところ、同社の取扱事業に汚水ポンプの販売はなく、主な取扱事業が通信機材の販売であることが判明した。天津市某商貿有限公司は書面による証明書を作成し、これまで当事者とはいかなる業務取引もなく、水力発電設備を取り扱ったこともなく、当事者が提供した調達契約で使用されている契約専用印は自社が押印したものではないことを証明した。調査、確認したところ、当事者が提供した汚水ポンプの発票は、正当な発票ではないことが証明された。対応する番号の増値税専用発票に記載されている販売商品はスマートフォン20台で、購入組織は中国電信股份有限公司天津分公司であったため、当事者が調達した「成峰」ブランドの汚水ポンプは合法的な出所のない商品に該当することが証明された。以上を総合すれば、当事者が調達した「成峰」汚水ポンプは、登録商標の専用権を侵害した商品に該当し、販売業者の免責条項を適用することはできない。

**第二十九条** 被疑侵害者が商標法第六十条第二項に定める「登録商標専用権を侵害した商品を知らないで販売した」ことに該当する場合、その侵害製品の販売停止を命じ、サ

プレイヤーを立件、調査処分するか、又は手掛かりを管轄権のある商標法執行関連部門に移送して調査処分させる。

販売停止が命じられた権利侵害商品を侵害者が再び販売した場合は、法に基づき処分しなければならない。

本条では、販売業者が免責規定に適合する場合における、商標法執行部門による処理方法が定められており、手掛かりの報告メカニズムが明確にされ、徹底追究を強調し、模倣品製造の根本に対する取締りを強化している。また、権利侵害商品を再び流通させてはならず、流通した場合、販売者は商標権侵害を構成する。商標法執行部門は販売停止を命じた権利侵害商品に対する権利監督を強化し、再び販売されることを防止しなければならないとしている。ここで強調すべきは、「中華人民共和国行政処罰法」（以下、「行政処罰法」）第二十二条及び「市場監督管理行政処罰手続規定」第七条の規定に基づき、行政処罰は、加害行為地の県級以上の商標法執行部門が管轄するという点である。したがって、権利侵害商品販売地の商標法執行部門は、権利侵害商品の生産者又は提供者の侵害行為を調査処分する権利を有し、手掛かりの報告メカニズムがその管轄権を排除することはない。しかし、手掛かりの報告メカニズムは、同部門が生産者又は提供者の侵害行為に対して立件・調査処分を行わない場合には、権利侵害商品の生産者又は提供者の所在地等の管轄権を有する商標法執行部門に関連する事件の手掛かりを移送して調査処分させなければならないことを強調している。

**第三十条** 市場主催者、展示会主催者、売場賃借人、電子商取引プラットフォーム等の経営者が管理職責の遂行を怠り、市場内の経営者、出展者、売場賃借人、プラットフォーム内の電子商取引経営者が商標権侵害行為をしたことを明らかに知り又は知るべきでありながら阻止しなかった場合、又は事情を知らなかったが、商標法執行関連部門から通知され、若しくは商標権者から発効している行政、司法文書を持って告知された後も、必要な措置を講じて商標権侵害行為を阻止しなかった場合は、商標法第五十七条第六号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条では、市場主催者、展示会主催者、売場賃借人、電子商取引プラットフォーム等の経営者が職務上の管理責任の履行を怠り、侵害行為の持続的発生を幫助又は黙認した場合の法的結果が明確にされている。

市場主催者、展示会主催者、売場賃借人、電子商取引プラットフォーム等の経営者の行為が商標権侵害を構成するか否かを判断するにあたっては、次の要素を把握することに注意しなければならない。第一に、市場内の経営者、出展者、テナント借主、プラッ

トフォーム内の電子商取引経営者が販売する商品又は提供する役務が商標権侵害に当たる行為であるか否か。第二に、経営者は市場、展示会、商業施設、プラットフォーム内に商標権侵害行為が存在することを明らかに知り又は知るべきであったか否か。第三に、経営者が合理的な審査義務を果たしているか否か。ここには、市場、展示会、商業施設、プラットフォームに入居するテナントが、販売する商品又は提供する役務についての商標登録証や許諾証明書等の文書を有しているかどうかの審査及び届出の実施、抜取検査、巡回検査等の方法によるテナントが実際に販売する商品又は提供する役務が届出の商品又は役務と一致しているか否かの確認、締結した契約の中で知的財産権保護の内容を明確にしているか否かといったもの等が含まれる。第四に、商標法執行関連部門が通知し、又は商標権者が有効な行政、司法文書を持って告知した後に、経営者が速やかに撤去、商品リンクの削除、店舗閉鎖等の必要な措置を講じたか否かである。

ここで強調すべきは、商標法執行部門の通知又は権利者の要件を満たした告知を受け取った後、経営者は、侵害事実の存在を知ったことになるが、決して「通知」又は「告知」が「明らかに知り又は知るべきであった」唯一の方法ではないという点である。例えばテナントがその店舗、ショーケース、陳列棚、ウェブサイトトップページの目立つ位置に侵害情報を掲示している場合も、経営者が「明らかに知り又は知るべきであった」と認定でき、経営者がこれについて無関心、見て見ぬふりの「事なかれ主義」をとり、テナントによる侵害行為を放置した場合は、本条に定める状況に合致すると認定することができ、商標法第五十七条第六号に定める商標権侵害に当たる行為となる。また、市場、展示会、商業施設、プラットフォーム内で商標権侵害行為が発生し、経営者が合理的な審査義務を果たさなかった場合は、経営者に主観的過失が存在すると認定しなければならず、行政処罰法第三十三条第二項の「当事者に主観的過失がないことを証明するに足る証拠がある場合は、行政処罰を下さない」とする規定は適用されない。

### 【事例30】天津市和平区市場监督管理局による天津市麦購商業管理有限公司の麦購休閒広場商標権侵害事件の調査・処分

2020年7月16日、天津市和平区市場监督管理局は、麦購休閒広場に権利侵害商品を販売しているテナントがあるとの通報を受け、法執行者が係争テナントを調査処分した。その後、法執行者は幾度も麦購休閒広場のテナントが商標の専用権を侵害した商品を販売しているのを発見し、本件に係るテナントを調査処分するとともに、当事者である天津市麦購商業管理有限公司の麦購休閒広場に事情聴取を行い、主体责任を果たすよう求めた。しかし、捜査機関が2度告知した後も、当事者は依然として阻止するための必要な装置を講じなかった。同局は2021年4月7日、当事者を立件、調査した。調査の結果、当事者は日常業務の中で、管理が行き届いておらず、巡回と監視の責任を果たさず、主観的

には模倣品販売行為の発生を放置した故意があり、客観的には積極的に職務上の管理責任を履行せず、自明な商標権侵害行為を阻止するための有効な措置を講じず、本件に係るテナントによる権利侵害商品の販売に便宜を図っていた。

天津市和平区市場監督管理局は、当事者の行為は商標法実施条例第七十五条に記載の状況に合致し、商標法第五十七条第六号に定める侵害に当たる行為であると認定した。2021年5月21日、同局は商標法第六十条第二項の規定を根拠に、当事者に罰金4万元を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

本件当事者は権利侵害商品の直接販売者ではないが、権利侵害商品取引の完了と本件当事者の行為は不可分である。当事者は市場管理者として、当然関連テナントに対する管理を強化すべきであった。当事者は、主観的には善良な管理者の注意義務を果たしておらず、客観的には侵害行為に便宜を図り、侵害行為の再発を招いたため、本条に定める状況に合致し、商標法第五十七条第六号に定める商標権侵害に当たる行為であるといえる。

### 【事例31】浙江淘宝網絡有限公司の登録商標専用権侵害に便宜を図った事件

衣念（上海）時裝貿易有限公司（以下、「衣念公司」）は、商標権者の許諾を受け、第1545520号登録商標「」及び第1326011号登録商標「」の独占的使用権を取得していた。衣念公司は、浙江淘宝網絡有限公司（以下、「淘宝公司」）の運営するタオバオプラットフォーム及び同プラットフォーム内の杜某の店舗による登録商標専用権侵害商品の販売は、共同侵害を構成すると考え、人民法院に訴えた。人民法院が審理・調査した結果、以下の内容が判明した。2009年9月末～11月の間だけで、衣念公司は7回淘宝公司に杜某が権利侵害商品情報を掲載しているとの苦情を申し出ていた。淘宝公司は、衣念公司からの苦情を受けるたびに、速やかに侵害情報を削除していた。しかし淘宝公司が定める「タオバオユーザー行動管理規則」等の規則によると、販売者が侵害情報を掲載した場合は、情状に応じて、さらに警告、商品情報の掲載制限、アカウント凍結等の処罰を受けるはずであるが、淘宝公司は杜某に対していかなる処罰措置も講じていなかった。上海市第一中級人民法院は（2011）滬一中民五知終字第40号判決の中で、杜某が幾度も権利侵害商品情報を掲載したことを知りながら、淘宝公司が同社管理規則を厳格に執行せず、なおも杜某にネットワークサービスを提供し、杜某による権利侵害商品の販売に便宜を図ったことは、侵害幫助を構成するものであり、法に基づき連帯して賠償責任を負わなければならないと認定した。

### 【評論・分析】

電子商取引プラットフォームの経営者は、プラットフォーム内経営者による商標権侵害行為に対して一般に予見能力を持たず、プラットフォーム内の経営者による商標権侵害行為のみを理由に侵害責任を負わなければならないと認定することはできない。しかし、電子商取引プラットフォーム経営者は、プラットフォーム内の経営者が自身の提供するオンライン経営場所、取引媒介、情報掲載等の役務を利用して商標権侵害行為をしていることを明らかに知り又は知るべきであったにもかかわらず、なお侵害者にネットワークサービスを提供し、又は侵害行為の発生を防止するための必要な措置を講じない場合は、侵害責任を負わなければならない。本件において、淘宝公司是国内大規模電子商取引プラットフォーム経営者として、プラットフォーム内の経営者の法令違反行為を管理する能力を完全に有し、実際に一連のネットワークユーザー行動規則を制定し公表していた。当時の「タオバオユーザー行動管理規則（タオバオモール以外）」の規定によると、商標権侵害の規則違反行為がある場合、販売者は警告、商品の掲載制限等の処罰を受けることになっていた。情状が特に重大な規則違反行為の場合には、淘宝公司是販売者に対してアカウントの永久停止処理を行う権利もあった。淘宝公司在同社の定める規則を厳格に執行して販売者の規則違反行為を処理できていれば、プラットフォーム内経営者の侵害行為を完全に撲滅することはできなくても、プラットフォーム内の経営者が権利を侵害する難度を高め、侵害行為を削減する目的は達成できたはずである。しかし、淘宝公司是衣念公司から杜某の権利侵害商品情報の掲載に対する苦情・告知を複数回受けた後にも、権利侵害商品情報を削除する以外に処罰措置を講じなかったことから、同社が必要な措置を講じて侵害行為を阻止したとは認定できず、同社の行為は本条に定める事由に一致し、商標法に定める商標権侵害に当たる行為である。

**第三十一条** 他人の登録商標と同一又は類似する文字をドメイン名として登録し、かつ当該ドメイン名を通じて関連商品又は役務提供の取引に係る電子商取引を行って、関連公衆に容易に誤認を生じさせる場合は、商標法第五十七条第七号に定める商標権侵害行為に該当する。

本条では、ドメイン名による登録商標専用権侵害に関する規定が設けられている。

ドメイン名とは、点で区切った文字列で構成される、インターネット上の特定の1台のコンピュータ又はコンピュータユニットの名称であり、データ伝送時のコンピュータの位置特定標識に用いられる（地理的な位置を指すこともある）。IPアドレスには記憶しづらくアドレス組織の名称や性質を表せない等の欠点があるため、ドメイン名が開発され、DNS（Domain Name System）がドメイン名とIPアドレスを互いにマッピングすることで、より便利にインターネットにアクセスできるようになった。ドメイン名は、ネッ

トワークユーザーが電子仮想世界で特定の個人、企業又は組織を探す上で重要な方法であり、その法的地位及び関連する権利との抵触はますます重視されている。商標の領域では、他人の登録商標をドメイン名として登録する状況が時に発生する。ドメイン名を使用する行為が商標権侵害行為を構成する要件には、第一に、他人の登録商標と同一の又は類似する文字をドメイン名として登録すること、第二に、当該ドメイン名を通じて同一種の又は類似する商品又は役務上で取引を行うこと、第三に容易に関連公衆に誤認を生じさせること、の3つが含まれる。ここで強調すべきは、当該ドメイン名を通じて同一種の又は類似する商品又は役務上で取引を行わない行為に対しては、具体的な状況を踏まえ、不正競争防止法に従って処理することが望ましいという点である。

### 【事例32】「Hennessy」等の登録商標専用権保護事件

仏ヘネシー社は、第33類アルコール含有飲料（ビールを除く）を指定商品として第890628号商標「**Hennessy**」、第890643号商標「」を登録し、第33類ワイン、ウイスキー、ブランデー等を指定商品として第3909238号商標「軒尼诗」を登録していた。前述の商標はいずれも商標専用権の有効期間内であった。仏ヘネシー社は、上海華晋貿易有限公司がドメイン名「hensy.cn」を使用してワイン等の商品を販売していることは、自社の登録商標の専用権を侵害していると考えた。

合肥市中級人民法院は（2012）合民三初字第29号民事判決で次のように認定した。上海華晋貿易有限公司が使用するドメイン名の主要部分「hensy」と権利者の第890628号「**Hennessy**」登録商標を比較すると、文字数の違いが比較的大きく、前者は5文字、後者は8文字である。両者がそれぞれ無関係の場面で使用される場合、この顕著な違いの存在によって一般に両者を混同させ、又は両者に関係があると誤認させることはない。しかし、係争ドメイン名を使用したウェブサイトの唯一の機能は、権利者の商標専用権を侵害したワイン類商品の宣伝、販売である。ウェブサイトで使用されている「Hennessy」等の標章は、ウェブサイト訪問者に係争ドメイン名の主要部分「hensy」は「hennessy」の簡略表記であるとの誤認を生じさせ、結果として訪問者のウェブサイトに対する信用を高める可能性があり、係争ドメイン名は訪問者を誤った方向に導く可能性を高めている。

人民法院は、上海華晋貿易有限公司に係争ドメイン名の使用を停止とともに、相応の侵害責任を負わせる判決を下した。

### 【評論・分析】

ドメイン名は電子仮想世界で特定の個人、企業又は組織を探す上での位置特定標章として、一般に関連公衆に商標として識別されることはなく、容易に混同を生じさせるこ

ともない。しかし、他人の登録商標と同一の又は類似する文字をドメイン名として登録し、さらに当該ドメイン名を通じて関連商品又は役務を取引する電子商取引を行う場合、実際に当該ドメイン名は商品又は役務の出所を識別する作用を果たし、即ち商標法の規制対象となり、関連公衆に誤認を生じさせ、又は誤認させる可能性があり、登録商標専用権を損なう場合は、商標法第五十七条第七号に定める商標権侵害行為を構成する。

**第三十二条** 商標権侵害事件を調査処分する場合は、合法的な先行権利を保護しなければならない。

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に、登録商標の出願日が意匠出願日又は証拠により証明された当該著作権作品の創作完成日より早かったときは、商標法執行関連部門は商標権侵害事件を調査処分することができる。

本条では、商標権と意匠権、著作権が抵触した場合の処理原則及び保護日の比較基準が定められている。

意匠とは、物品の全体又は一部の形状、模様又はこれらの結合及び色彩と形状、模様の結合に対して美感を起こさせる工業上の利用に適した新しいデザインをいう。意匠の模様、色彩又は両者の結合と商標を構成する要素には共通部分があるため、権利が異なる権利者に属する場合に抵触する。

著作権法でいう著作物とは、文学、芸術及び科学領域において創作性を有し一定の形式で表現できる知的成果物をいう。著作権は著作物の完成日から発生し、登録が任意のものである。商標の構成要素である文字、図形又は両者の結合自体は、美術著作物を構成できれば著作権保護の対象とすることができ、商標権者と著作権者が同一人物ではない場合に、商標権と著作権の権利の抵触が発生する可能性がある。

本条第一項では、合法的な先使用権を保護する原則が明確にされている。即ち、商標法執行部門は、商標権侵害事件を処理する際に当事者が先使用権の抗弁を提示したときは、法執行者が先使用権の具体的内容を調査、確認し、当事者の行為が合法的な先使用権又は登録商標の専用権侵害に当たる行為であるかを判断しなければならない。

第二項では、商標出願日を比較基準とすることが明確にされている。商標出願は、一種の期待権とし、出願人が最終的に期待する完全な権利は登録商標専用権である。商標が登録された場合に限り、商標登録者の最終的な権益が実現可能となる。したがって、商標出願日には重要な法的意義がある。商標出願自体の性質、作用及び先使用権保護の原則に基づき、一方では、商標出願日が専利出願日よりも前である場合、意匠権出願人が先行出願商標を模倣、複製した可能性が客観的に存在し、結果として意匠の新規性が喪失する可能性があり、また一方で、商標権侵害行為を調査する場合に、当該商標がす

で登録され有効であるときは、商標法執行部門は商標法を根拠に関連事件を直接処理することができる。2009年11月9日、旧国家工商行政管理総局が発表した「商標専用権と意匠権の抵触問題を如何に処理するかに関する回答」（工商標函字〔2009〕291号）では、「商標権及び意匠権は重要な知的財産権であり、それぞれ『商標法』及び『専利法』の保護を受ける。これらの権利の取得と行使は、信義誠実の原則を遵守しなければならない。不正な手段で他人の先使用権を侵害してはならない。意匠権が他人の先行商標専用権に対して侵害を構成する場合には、工商行政管理機関は『商標法』及びその実施条例の関連規定に従って、速やかに処理することができる。」旨が示された。「基準」では、当該回答意見を基に、さらに出願日を先使用権の判断基準とすることが明確にされている。著作権と商標権の抵触については、著作権の対象が著作物を構成するか否か、当事者が著作権者又はその他著作権を主張する権利を有する利害関係者であるか否か、関連当事者が著作物に接触したことがあり、又は接触した可能性があるか否か、商標と著作物が同一又は実質的に類似であるか否か等の要素の判断に及ぶため、商標権と著作権の抵触事件の処理は比較的複雑である。したがって、本条第二項では商標出願日が作品完成日よりも早い状況に対してのみ規定されており、その他の状況では、具体的な事件の経緯を踏まえて処理しなければならない。

### 【事例33】意匠の「藍帯」登録商標専用権侵害事件

美国柏斯特啤酒有限责任公司は、1990年7月14日に第32類ビールを指定商品として第559294号商標「」を出願し、1991年7月20日に登録が認められた。本件の当事者は山東某生物工程有限公司が生産する「藍帯」特製、「藍帯」優良特製缶ビール200箱を購入し、販売しており、自身が販売したビール商品の包装・装飾はすでに意匠権を取得しているため、商標権侵害を構成しない旨を主張した。

### 【評論・分析】

本件紛争の焦点は、係争「藍帯」ビール商品の包装・装飾がすでに意匠権を取得している場合に、「藍帯」登録商標の専用権に対抗できるかということであった。

意匠権で保護される対象は、製品外観の新デザインである。登録商標「藍帯」の出願日が意匠権の出願日よりも早い場合は、意匠の新規性が喪失する可能性があり、商標権者は国家知識産権局に専利無効審判を請求することができる。当該意匠権の実施が商標法の意義における商標の使用を構成し、関連公衆に商品の出所の混同を生じさせ、登録商標の専用権を侵害する場合は、商標法執行部門が専利を無効にする前に商標法の規定に基づき商標権侵害行為を調査処分することができる。

本件において、登録商標の出願日は、1990年7月14日であり、当事者の意匠権の出願日よりも早かった。また、単独の文字「藍帯」は意匠権保護の対象外であり、当事者が販

売するビール商品の包装・装飾で「藍帯」の文字を強調して使用し、登録商標「藍帯」に類似させ、容易に関連公衆に商品の出所の混同を生じさせたことは、「藍帯」登録商標の専用権を侵害するものである。

#### 【事例34】著作物の「劉老根」登録商標専用権侵害事件

2002年5月8日、劉洪英は第30類調味用醬油、食塩等を指定商品として第3168447号商標「」を出願し、2003年6月21日に登録が認められた。しかし、商標法執行部門は、本件の当事者が、市場において「劉老根」の文字を付した豆醬を販売していることを発見した。調査の結果、当事者はすでに「劉老根」の文字が含まれている商品外装の著作権登録を済ませていた。著作物の創作完成時期は2003年2月で、登録時期は2004年9月であった。

#### 【評論・分析】

本件紛争の焦点は、「劉老根」豆醬商品の外装の著作権登録がすでに済んでおり、登録商標「劉老根」の専用権に対抗できるかということであった。

著作権保護の対象は思想の創作的な表現である。著作権及び登録商標専用権はいずれも対応する法律に従って取得する権利であり、法律上の同等の保護を受ける。権利者は権利を行使するにあたって、商慣行に適合し、信義誠実の原則を遵守し、他人及び公共の利益を損なわないことを前提に、権利保護の範囲内で善意をもって権利を合理的に行使しなければならない。著作権者がその権利を行使する際、悪意をもって商標登録者の権益を損ない、関連公衆に商品又は役務の真の出所の混同を生じさせた場合は、権利の濫用を防ぐために、著作権行使の範囲及び方法を制限又は禁止しなければならない。

本件において、当事者の著作物の完成時期は、商標の登録出願日より遅かった。当事者は商標登録者と同一省に在住しており、いずれも調味料の生産販売に従事していたため、同業の競争相手に該当し、当然先行商標権を合理的に回避しなければならなかった。当事者の使用意思と使用方式を総合的に観察すると、善意をもってその著作権を正当に行使しているとは言い難い。当事者は「劉老根」の文字を強調して使用することで、商品の出所を識別する作用を持たせており、商標の使用を構成している。豆醬商品は食塩、醬油商品の類似商品であり、当事者が豆醬商品の包装に「劉老根」の文字を強調して使用し、登録商標「劉老根」と同一にし、容易に関連公衆に商品の出所の混同を生じさせた行為は、商標権侵害に当たる行為である。

**第三十三条** 商標法第五十九条第三項に定める「一定の影響がある商標」とは、中国国内で先に使用されており、かつ一定の範囲内において関連公衆に知られている未登録商標をいう。

一定の影響がある商標を認定するに当たっては、当該商標の継続使用期間、販売数、事業収益、広告宣伝等の要素を考慮した上で総合的に判断しなければならない。

使用者が次の各号のいずれかに該当する場合、元の使用範囲内における継続的な使用とは見なされない。

(一) 当該商標が使用される具体的な商品又は役務を追加した場合

(二) 当該商標の図形、文字、色彩、構造、表記方法等の内容を変更した場合。ただし、他人の登録商標と区別する目的で行った変更については、この限りではない。

(三) 元の使用範囲を超えたその他の状況

本条では、先に使用されていた未登録商標の継続使用条件が細かく規定されている。その目的は、商標登録者と商標の先使用者の間で利益均衡を図り、商標権登録取得制度を損なわずに、すでに市場で一定の影響を有する未登録商標の先使用者の権益を擁護することにある。

第一項では、「一定の影響がある商標」の定義を定めており、第一に国内で先に使用されており、使用される地域範囲が国内に限定されていること、第二に一定の範囲において関連公衆に知られていること、の2つの要件が明確にされている。一定の範囲には、主に一定の地域及び一定の業界の2種類が含まれる。関連公衆には、使用商標が表示する特定種の商品又は役務に関連する消費者、前述の商品を生産し又は役務を提供するその他経営者、並びに販売ルートにかかわる販売者及び関係者等が含まれる。関連公衆を確定する際には、商品又は役務の性質、種類、価格等の要素がその注意の度合いに与える影響を考慮しなければならない。商品又は役務が異なれば、関連公衆も異なる。一般に一般大衆向け消費財（衣料、食品等）の商標では、主に一般消費者を考慮し、やや専門的な商品（大型機械等）では、主に関連分野の専門家を考慮する。

第二項では、「一定の影響がある商標」の認定で考慮すべき要素が細分化されており、これには主に使用期間、販売数、事業収益、広告宣伝等が含まれる。

第三項では、「一定の影響がある商標」の使用制限に対して明確な規定を設け、使用者は、当該商標を使用する具体的な商品又は役務を増やしてはならないこと、当該商標の図形、文字、色彩、構造、表記方法等の内容を変更してはならないことが明確にされている。使用者が本項の規定に違反し、元の使用範囲を超えて商標を使用した場合は、商標権侵害行為と認定しなければならない。「国家知識産権局 による商標法第五十九条第三項の法律適用問題に関する回答」（国知発保字〔2021〕7号）では、商標法第五十九条第三項の規定を適用するにあたって、先使用者は次の5つの要件を同時に満たさなければならないことが明確に示されている。第一に商標登録者が商標登録の出願をする前にすでに使用していたこと、第二に商標登録者に先んじて使用していたこと、第三に商標

登録者が商標登録の出願をする前の使用が「一定の影響がある」程度に達していたこと、第四に元の取扱商品又は役務、元の取扱地域等の元の使用範囲を超えてはならないこと、第五に商標登録者が適切な区別標章を付加するよう要求した場合、先使用者は区別標章を付加しなければならないことである。

強調すべきは、「一定の影響がある商標」の認定基準には過度に高い要求を設けることは望ましくないという点である。先使用者が、先行商標には一定の継続使用期間、使用地域、販売数又は広告宣伝等があり、関連公衆の間で信用を確立していたことを証明する証拠を提出できる場合、通常は一定の影響があると認定しなければならない。先使用者は、同一の商品又は役務に元の使用していた標識と同一の標識を使用することしかできず、類似の商標又は役務又は類似の標識に拡大することはできない。先使用の抗弁権は先使用者にのみ適用される。先使用者以外の者は、先使用者の同意を得たか否かにかかわらず、商標法第五十九条第三項を根拠に非侵害の抗弁を行う権利を有しない。

#### **【事例35】旧四川省綿陽市工商局による「合川桃片」登録商標専用権侵害事件の調査・処分**

2009年9月21日、重慶市合川区桃片管理協会は、第30類桃片を指定商品とする第7711726号団体商標「合川桃片」を出願し、2010年3月28日に登録が認められた。当該商標は、団体商標として登録された地理的表示である。2013年、重慶市合川区桃片管理協会は旧四川省綿陽市工商局に対し、綿陽市飛利達食品有限公司（以下、「飛利達公司」）が同社の生産、販売する桃片（もち米とクルミを使ったお菓子——訳注）の包装に無断で「合川桃片」の文字を使用し、登録商標「合川桃片」の専用権を侵害しているとの苦情を申し出た。調査の結果、当事者の飛利達公司是、2006年8月30日に設立された、食品の生産加工及び販売に従事する企業であり、主に飴菓子、焼菓子、魚類等の食品を生産、販売していた。当事者は、2007年から自社で生産、販売する桃片商品の包装上の重要な位置に「合川桃片」の文字を記載し、2008年の汶川大地震後に生産を停止したが、2011年に生産を再開したため、先使用に基づき、元の範囲内で継続使用する権利を有する旨を主張した。調査の結果、当事者は「合川桃片」の文字が記載された桃片シリーズ商品を計1万1,582個生産、販売しており、売上高は総額58万4,246元であった。旧四川省綿陽市工商局は、当事者の先使用の抗弁は成立しないと認定し、法に基づき調査処分した。

#### **【評論・分析】**

本件の焦点は、当事者が先使用の抗弁権を享有するか否かである。

まず、当事者は商標登録出願前に実際に本件に係る商標を使用したことはなかった。当事者は2006年設立だが、商標登録者が商標「合川桃片」の登録出願をする前、即ち2009年9月21日より前に、すでに「合川桃片」標識を商標として桃片商品に使用してい

たことを十分に証明できなかった。

次に、当事者による商標の使用は善意によるものではない。重慶市合川地域の桃片には独自の製造方法と食感・風味があり、同商品の品質、評判は同生産地域の人文的要素や自然と緊密な関係があり、合川地域全体の桃片の年間生産量は数千トンに上り、地方特産物として全国で販売され、幾度も賞を受賞しており、消費者の間で比較的大きな市場影響力を持っている。一方、当事者の商品は合川地域で生産されたものではなく、合川桃片固有の品質及び人文的特徴を持たず、当事者が「合川桃片」を商標として自社で生産する桃片の外装の目立つ位置に記載し、「重慶特産百年風味」等の文字を使用した目的は、消費者に商品の産地及び出所の混同を生じさせるためであり、善意の使用ではない。

最後に、団体商標として登録された地理的表示又は証明商標として登録された地理的表示は、特定地域の自然要素又は人文的要素でしか形成することはできず、団体商標又は証明商標として登録することは、これらに対する商標保護上の確認である。商品が地理的表示の条件に適合しない場合は、商標法第十六条第一項の「商標の地理的表示を含む商標は、当該商品が当該表示に示された地域に由来するものでなく、公衆を誤った方向に導く場合は、その登録をせず、かつその使用を禁止する」という規定に基づき、たとえ団体商標又は証明商標の登録出願前にすでに使用していたとしても、団体商標又は証明商標として登録された当該地理的表示を継続して使用してはならない。

**第三十四条** 商標法第六十条第二項に定める「5年以内に商標権侵害行為を2回以上実施した」とは、同一の当事者が、商標法執行関連部門、人民法院により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発効日より起算して5年以内に再び商標権侵害行為を実施したことをいう。

本条では、侵害行為主体への処罰基準における重い処罰が細かく規定されており、5年以内の再犯行為の認定では、商標法執行関連部門が行政責任を追及する事件だけでなく、人民法院が判決する民事訴訟事件、刑事責任を問う判決が下される刑事事件も含まれることが明確にされている。5年の起算日は、行政処罰決定又は判決の発効日でなければならない。一般に、行政処罰決定の発効日は行政処罰決定書の送達日である。ただし、後日発効した行政訴訟判決で行政処罰決定が棄却、無効化、変更される場合を除く。民事判決の発効日は2つの状況に分けられる。特別な規定がある場合を除き、当事者が控訴しない場合は、控訴期間が満了した時点で民事判決の効力が生じ（判決書送達日から16日目）、当事者が控訴する場合は、二審の最終審後の裁判文書の送達日に効力が生じる。刑事判決の発効日も民事判決と同様である。当事者が控訴しない場合は、控訴期間が満

了した時点で刑事判決の効力が生じ（送達日から11日目）、当事者が控訴する場合は、二審の最終審後の裁判文書の送達日に効力が生じる。

### 【事例36】江蘇省淮安市清江浦区市場監督管理局による「五糧液」等の登録商標専用権侵害事件の調査・処分

2017年3月、江蘇省淮安市清江浦区市場監督管理局は、淮安市公安局淮陰支局から事件移送通知書を受け取った。通知書には、当事者の周某が販売する「五糧液」「今世縁」「海之藍」等の商標が使用された白酒を同支局が押収し、メーカーが商標権侵害商品であると判別したことが書かれていた。調査の結果、以下の内容が判明した。2016年8月、当事者は自身が経営する清河区尊泰酒業経営部で訪問営業に来た中年男性の許某と知り合い、許某が粗悪品を上等品とした瓶酒を大量に所有しているとの情報を得た。当事者は試しに偽酒を1箱売ったことで味をしめ、すぐに許某に連絡を取って侵害白酒を購入し、店頭で販売した。当事者が販売した係争権利侵害商品には、「五糧液」「今世縁」「海之藍」等の商標が使用された白酒が計678本含まれていた。物価部門が作成した価格認定結論書と当事者の陳述に基づくと、違法売上高は累計8万7,900元であった。また別の調査では、2017年3月20日に当事者が、侵害模倣白酒の販売を理由に市場監督管理局から行政処罰を受けていたことが判明した。

淮安市清江浦区市場監督管理局は、当事者の行為は商標法第五十七条第三号に定める侵害行為を構成し、当事者が模倣品と知りながら販売し、権利侵害を繰り返した行為は、商標法第六十条第二項に定める重い処罰を与える状況に合致すると認定した。同局は、これを根拠に、当事者に対して侵害行為の即刻停止、権利侵害商品の没収、罰金35万1,700元を命じる行政処罰を下した。本件では不服審査機関による審査と人民法院による行政裁定が行われたが、いずれにおいても当事者が1年以内に2回偽酒を販売した行為には重い処罰を与えなければならないことが認定された。このほか、本件に係る商品の生産元である許某は法に基づき刑事責任が追及された。

### 【事例37】福建省莆田市市場監督管理局による「CONVERSE」等の登録商標専用権侵害事件の調査・処分

2019年5月16日、福建省莆田市市場監督管理局の法執行者は、法に基づき福建徳邦物流有限公司拱辰分公司を検査し、当事者が、ナイキ図形登録商標が記載されたスニーカー34足、登録商標「CONVERSE」が記載されたスニーカー16足、登録商標「PUMA及び図形」が記載されたスリッパ20足、登録商標「PUMA及び図形」が記載されたサンダル12足、登録商標「adidas」が記載されたスニーカー85足を集荷し、宅配及び物流サービスを提供していることを発見した。現場検査で押収した営業伝票によると、当事者が権利侵害で

得た営業収入は302元であった。捜査機関は、当事者が、運送を請け負った物品が登録商標の専用権を侵害する商品であることを明らかに知りながら集荷し、宅配及び物流サービスを提供したことは、商標法第五十七条第六号の「他人の登録商標専用権を侵害する行為に対して、故意に便宜を提供し、他人による登録商標専用権侵害行為の実施を幫助する」違法行為を構成すると判断した。当事者は同様の違法行為で2018年に行政処罰を受けていたことから、法定罰金の範囲内で重い処罰を与えなければならない、莆田市市場監督管理局は商標法第六十条第二項の規定を根拠に、当事者による商標権侵害行為の即刻停止、権利侵害商品の没収、罰金16万元を命じる行政処罰を下した。

### 【評論・分析】

インターネット経済の発展に伴い、商標権侵害行為は宅配、物流等の輸送面で多く発生し、発生しやすくなっている。本件において、係争物流会社が故意に商標権侵害行為に輸送の便宜を図ったことは、他人の商標専用権侵害の実施を幫助する違法行為に該当し、また当事者は過去に同様の行為で行政処罰を受けていたことから、重い処罰を与えなければならない。

**第三十五条** 国家知識産権局で審理中又は人民法院で係争中の次の各号に掲げる事件に対しては、商標法第六十二条第三項の「中止」に関する規定を適用することができる。

- (一) 登録商標が無効審判手続中であるもの
- (二) 登録商標が更新・延長期間にあるもの
- (三) 登録商標の権利帰属に他の争議状況が存在するもの

本条では、事件「中止」の状況が細かく規定されている。

商標法第四十七条の規定に基づき、登録商標が無効にされた場合、当該登録商標の専用権は最初から存在しなかったことになる。したがって、専用権の保護を主張する登録商標が無効審判手続中である場合は、事件を処理する際、当該商標の権利帰属が保留状態にあることから、法執行・事件処理の正確性と權威性を確保するために、中止することができる。ここで注意すべきは、無効審判を請求することは無効審判の審決又は裁定を下すよりもハードルが低いため、登録商標が無効審判の手続中であることは、当該商標が無効にされたことを意味しないという点である。したがって、中止「できる」のであって、中止「しなければならない」のではなく、捜査機関が無効審判請求の事実と理由に基づき中止するか否かの決定を下し、法に基づき職責を果たさなかった場合の責任を負う。ここで強調すべきは、事件処理の中止を選択した場合に、商標法執行関連部門は無効審判の処理過程及び結果に注目しなければならない、中止原因が解消された後は、速やかに事件の調査処分手続きを再開又は終結させなければならないという点である。

登録商標が更新期間中の場合、商標登録者は苦情を申し出た時点で、すでに国家知識産権局に更新を申請していなければならず、また苦情を申し出る際に更新を申請した証明を提出しなければならない。更新を申請せずに、苦情を申し出て保護を請求した場合、商標法執行担当部門は不受理とすることができる。

2021年3月23日、「国家知識産権局による商標使用権に紛争が存在する場合の事件の調査・処分中止の可否に関する回答」（国知発保函字〔2021〕43号）で、商標権侵害事件の当事者間に商標許諾契約紛争等の商標使用権に関する紛争が存在し、かつ事件結果が商標権侵害事件の性質決定に影響を及ぼす可能性がある場合は、商標法第六十二条第三項の中止に関する規定を適用することが明確にされた。当該回答でいう状況は、登録商標の権利帰属にその他紛争が存在する状況である。ここで注意すべきは、以下は商標権の帰属に紛争が存在する状況には該当せず、中止の規定は適用されないということである。第一に、被疑侵害商標は一次審査公告がすでに行われているが、未だ登録公告が行われていない場合。「国家知識産権局による湖北洪森実業（集団）有限公司の「蝦香稻」商標専用権侵害の有無に関する回答」（国知発保函字〔2019〕227号）では、国家知識産権局が受理した商標出願、及びすでに国家知識産権局が一次審査公告を行ったが未だ登録公告を行っていない商標が、先行登録商標と同一の又は類似の商標であり、権利侵害の疑いがある場合、当該商標権は未だ確立されていないことから、商標法執行担当部門が立件・調査処分の権利を有し、中止の規定は適用されないことが明確にされている。第二に、登録商標が取消しの手続中である場合。商標法第五十五条第二項の規定に基づき、登録商標が取り消された場合、当該登録商標の専用権は公告日に消滅する。したがって、事件の捜査時点で、たとえ専用権の保護を主張する登録商標が取消しの手続中であつたとしても（3年連続で使用しなかったことによる取消し、商品の一般名称になったことによる取消し、自ら登録商標を変更したために期間満了までに是正すべきところ期間満了時に是正していなかったことによる取消し等が含まれる）、当該登録商標の専用権は依然として有効であり、商標権の帰属に紛争は存在しない。

このほか、商標法執行部門は「市場管理監督行政処罰手続規定」第四十六条の規定を根拠に、事件調査を中止することもできる。

### 【事例38】旧広東省中山市工商局による「緑園」登録商標専用権侵害事件の調査・処分

2004年11月8日、北京方宇清源科技有限公司（以下、「方宇清源公司」）は、第17類農業用マルチシート、散水ホース、ゴム又はプラスチック製（充填又はインサート用）包装材料を指定商品とする第1524829号登録商標「」を譲り受けた。当該商標は期間満了時に更新されず、2011年2月22日に失効した。2011年9月27日、杭州特斯林網業有

限公司（以下、「特斯林公司」）は、第17類農業用マルチシート等を指定商品とする第10010639号商標「**緑園**」を出願し、2012年8月27日に初期査定・公告が行われた。当該商標は異議申立て及び審査手続きを経て、異議理由の不成立が認定され、2014年11月28日に登録が認められた。商標法にある「審査の結果、異議が成立せず登録が認められた商標は、商標登録出願人の商標専用権取得期間を初期査定の公告後3か月が満了した日から計算する。」という規定に基づき、当該商標専用権の取得日は2012年11月28日とされた。

2015年10月20日、特斯林公司是旧広東省中山市工商局に対し、中山市の梁某の販売する「緑園」農業用マルチシートは、自社の第10010639号登録商標「緑園」の専用権を侵害している旨の苦情を申し出た。現場検査の結果、法執行者は梁某が苦情において指摘した「緑園」農業用マルチシートを販売し、商品ラベルには「北京方宇清源科技有限公司」、「生産地：山東淄博」等の内容が記載されていることを発見した。当該商品は梁某が山東清田塑工有限公司（以下、「清田塑工公司」）から購入したもので、計150ロール、1ロールあたり135キログラム、1トンあたり1万6000円で購入していた。梁某は1トンあたり1万1,300円の価格で販売し、検査の日までにすでに20ロールを販売していた。梁某は法執行者に対し、仕入請求書、方宇清源会社の仕入証明、商標登録証（失効済み）及び清田塑工会社の営業許可証、取扱いに関する授權書、契約書、發票等の資料を提供した。

調査の結果、清田塑工公司是方宇清源公司「緑園」農業用マルチシートの生産販売許諾先であり、当事者の梁某は2005年から継続して「緑園」農業用マルチシートを取り扱い、2008年に方宇清源公司から中山市での販売権を取得し、授權書、販売契約書及び2008年以降の仕入請求書等の資料証憑を保有していた。また、農業用マルチシートは季節的な制約を受けるため、当該商品は毎年10月～12月の期間にのみ販売されていた。

2014年12月30日、方宇清源公司是特斯林公司的「緑園」商標に対して無効審判を請求した。旧中山市工商局は、第10010639号商標「**緑園**」の権利帰属には紛争が存在し、かつ特斯林公司是冒認出願の疑いがあるため、当該登録商標は無効にされる可能性があるとの考えを示した。同局は商標法第六十二条第三項の規定に基づき、事件の調査処理の中止を決定した。

2016年4月28日、旧国家工商行政管理総局商標評審委員会（以下、「商標評審委員会」）は、「第10010639号商標『緑園』の無効審判請求に関する裁定書」を公表した。当該裁定書は次のように認定した。第10010639号商標「**緑園**」は、方宇清源会社が先に使用していた、一定の影響を有する商標「**緑園**」の標識と同一であり、使用する商品

は同一又は類似のものであり、方宇清源公司の商標「**绿园**」の知名度及び顕著性を踏まえると、特斯林公司是方宇清源公司の商標を知るべきであったと推定できる。特斯林公司在第10010639号商標「**绿园**」を登録した行為は、2001年改正の商標法第三十一条でいう「不当な手段で他人がすでに使用している一定の影響を有する商標を先取りする」状況を構成する。第10010639号登録商標「**绿园**」は無効にされた。特斯林公司はこの裁定を不服とし、北京知識産権法院に行政訴訟を提起したが、当該法院は商標評審委員会の裁定を維持し、当事者もこれ以上は控訴しなかった。また、特斯林公司在第17類農業用マルチシートを指定商品として登録したその他の登録商標「**绿園**」も、すべて請求に基づいて無効にされ、法院の有効な判決によって支持された。旧中山市工商局は登録商標「**绿園**」が無効にされた裁定結果に基づき、速やかに事件調査手続きを終結させた。

### 【評論・分析】

本件は「基準」第三十五条第一号の状況に該当するものであり、商標法執行部門は、登録商標の無効審判が請求されている事実及び理由を踏まえて、正確に商標法の中止に関する規定を適用し、中止の決定を下し、商標の行政法執行の權威性と正確性を確保した。



### 【事例39】旧广西桂林市工商局による「自然点」登録商標専用権侵害事件の調査・処分

商標「自然点」の商標登録者は、旧广西桂林市工商局に対し、桂林某紙業有限公司が自社の許諾を得ずに無断で「自然点」紙製品を生産、販売し、自社の登録商標の専用権を侵害している旨の苦情を申し出た。調査の結果、以下の内容が判明した。商標登録者

と桂林某商貿有限公司は譲渡契約を締結し、第13660834号「」、第13660833号

「」、第6523126号「」の各登録商標を桂林某商貿有限公司に譲渡し、

商標権の移転登録を申請していたが、まだ許可されていなかった。桂林某商貿有限公司は別途、桂林某紙業有限公司と「商標使用許諾契約」を締結し、桂林某紙業有限公司に前述の登録商標の使用を許諾していた。商標登録者は、商標「自然点」の権利移転は効力を生じておらず、商標権者として桂林某紙業有限公司に商標の使用を許諾していないと考え、すぐに旧広西桂林市工商局に桂林某紙業有限公司の商標権侵害の苦情を申し出るとともに、商標権譲渡契約紛争に関して広西チワン族自治区桂林市疊彩区人民法院に民事訴訟を提起した。旧広西桂林市工商局は商標法第六十二条第三項の規定を根拠に、本件に係る商標「自然点」の権利帰属には紛争が存在すると認定し、調査を中止した。商標登録者は旧広西桂林市工商局の決定を不服とし、広西チワン族自治区桂林市秀峰区人民法院に行政訴訟を提起した。広西チワン族自治区桂林市秀峰区人民法院は、その訴訟請求を棄却する判決を下した。商標登録者が当該判決を不服として控訴すると、広西チワン族自治区桂林市中級人民法院は一審の判決を取り消し、旧広西桂林市工商局の中止決定も取り消した。旧広西桂林市工商局は二審の最終審判決に基づき、事件の調査処分手続きを再開し、桂林某紙業有限公司の商標「自然点」の専用権に対する被疑侵害行為の調査を行った。

### 【評論・分析】

本件の焦点は、商標法執行部門が立件後、双方に商標権譲渡契約に関する紛争が存在することを発見したが、すでに当該紛争が人民法院に提訴されている状況において、調査を中止すべきか否かということである。

商標登録者が、商標法執行部門が立件、調査する前に桂林市疊彩区人民法院に提起した民事訴訟は、契約に関する紛争に該当し、商標権の帰属に関する紛争には該当しないため、当事者の侵害行為の性質決定には影響しない。第一に、契約に関する紛争と権利帰属に関する紛争には明確な区別が存在し、前者は契約の効力、解釈、履行、変更、終了等の行為によって引き起こされる当事者間の紛争を指す。本件において、商標登録者が民事訴訟を提起した目的は、譲渡契約の無効確認を求めるためであり、関連する権利・義務関係は譲渡契約締結前に戻さなければならない。第二に、契約に関する紛争が解決するまで、関連する財産の所有権及び使用権は確定した法的状況にある。商標法では、登録商標の権利移転が認められると公告が行われ、譲受人は公告日から商標専用権を享有する旨が定められている。したがって、登録商標の権利移転を認める公告が行われるまで、当該商標の専用権は依然として譲渡人が享有している。本件において、権利移転申請の審査段階にある商標「自然点」は、その商標権の帰属が確定しており、依然

として譲渡人に帰属するため、商標権譲渡契約の効力による影響を受けない。商標「自然点」の権利帰属が明白な状況において、当事者間の契約に関する紛争は、本件の当事者による当該商標使用行為の性質決定に影響しないため、商標法執行部門は調査を中止してはならない。

**第三十六条** 商標権侵害事件の調査処分過程において、商標法執行関連部門は、係争商品が権利者によって生産され又は生産を許諾された商品であるか否かについて、書面による識別意見を発行するよう権利者に求めることができる。権利者は、当該識別意見について相応の法的責任を負わなければならない。

商標法執行関連部門は、識別意見を発行する識別者の主体資格及び識別意見の真実性を審査しなければならない。被疑侵害者が当該識別意見を覆すほどの反対証拠を持っていない場合、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。

本条では、商標権者による識別について細かく規定されている。

商標法執行部門は、商標権侵害事件を調査する中で、通常、商標権者に対して事件に係る商品の真贋を鑑定するよう求め、その鑑定結論を権利侵害であるか否かを認定する重要な証拠及び判決の直接的な根拠とする。しかし法執行の実務において、この方法にはさまざまな意見がある。一方では、商標権者は通常、特殊な包装方法、模倣品防止技術等で商品を区別しており、これは商標権者の営業秘密の範疇にあり、商標権者は商品の真贋の識別に対して権威性を有する。また一方では、商標権者と被疑侵害当事者の間には利害関係が存在し、中立性に欠け、必要な考察をせずに結論を出すことがあり、商標権者の識別意見は客観性が大いに疑問視される。商標権者の鑑定は、「鑑定」とはいえ、法定証拠の種類における鑑定意見ではないため、証拠の意義における鑑定結論の法的効力を持たない。商標法実施条例第八十二条では、「商標権侵害事件の調査・処分の過程において、工商行政管理部門は、権利者に対して事件に係る商品が、権利者が生産し、又は生産を許諾した商品か否かを識別するよう求めることができる。」と定められている。法律上の文言の正確性と整合性を維持するために、商標法実施条例では「権利者の識別」という表現が用いられ、実務で一般に使用される「権利者の鑑定」という表現が修正された。

商標権者が提供する識別意見は、法定証拠における当事者陳述に該当する。中華人民共和国行政訴訟法第二十九条第一項では、「国民、法人又はその他の組織は、訴訟対象の行政行為と利害関係があつて訴訟を提起していない場合、又は事件の処理結果と利害関係がある場合は、第三者として訴訟参加を申請し、又は人民法院から訴訟参加を通知することができる。」と定められている。前述の規定に基づき、当事者とは行政処罰事

件の行政客体又は行政訴訟の原告及び被告に限定されず、具体的な行政行為又は行政訴訟の処理結果と利害関係を有する第三者も含まれる。行政機関は法執行の実務において、一般的に通報、苦情に基づき、又は職権を根拠に、違法事件に対して調査・処分を行う。商標権者が苦情の申し出、通報をする場合、商標権者は事件の被害者であり、商標法執行部門が職権を根拠に調査、処分する場合、商標権者は第三者でもあり被害者でもある。商標権者は商標権侵害事件の被侵害者として、行政処罰事件又は行政訴訟の処理結果との間に直接的な利害関係を有する。証拠調査の角度から見ると、商標権者は当事者として調査を受け、事件の特定の問題に対して識別、確認を行い、識別結果に当該特定問題に対する意見及び見解を反映し、これが事実を陳述する一種の方法である。被害者としても第三者としても、商標権者は当事者に該当し、商標権者が作成する識別意見は当事者の意見に該当する。

最高人民法院による行政訴訟証拠の若干の問題に関する規定第三十九条第一項では、「当事者は証拠の関連性、合法性及び真実性に関して、証拠の証明効力の有無及び証明効力の大きさを尋問しなければならない。」と定められている。行政処罰法第四十五条第一項では、「当事者は陳述及び弁明する権利を有する。行政機関は十分に当事者の意見を聴取する必要がある、当事者が提示する事実、理由及び証拠を再調査しなければならない。当事者が提示する事実、理由又は証拠が成立する場合には、行政機関はこれを採用しなければならない。」と定められている。商標権者の識別意見が判決根拠となる前に、商標法執行部門は、識別意見の合法性及び証明効力、即ち識別者の識別意見作成の主体資格及び識別結果の真実性、関連性を審査しなければならない。商標権者の被害者としての身分は作成する識別意見の客観性に影響することから、前述の不備を補うために、証拠補強規則を適用しなければならない。識別意見は、単独で商標権侵害を認定する根拠とすることはできず、事件に係る商品の出所ルート、価格、事件関係者の帳簿、通信記録及び関連する陳述等、他の証拠と相互に裏付けを行い、完全な証拠の流れを形成しなければならない。また、識別意見に対する当事者の意見を聴取しなければならず、当事者に異議がある場合は、商標法執行部門が調査しなければならない。調査結果に基づき、権利侵害を構成しないことを証明する、相反する証拠があり、かつ証明力が比較的強い場合、商標法執行部門はこれを採用しなければならない。本件の当事者が当該識別意見を覆す、相反する証拠を提供できない場合に限り、商標法執行部門は識別意見を証拠として採用することができる。

商標権侵害事件の処理過程において、商標権者の識別意見は十分に重要な証拠である。実務においては、商標権者が虚偽の識別意見を作成し、行政の法執行の正確性及び権威性に影響を与える可能性がある。本条第一項では、商標権者による権利の濫用、虚偽文書の作成を防ぐために、商標権者は識別意見を書面で作成しなければならず、また作成

する識別意見に対して相応の法的責任を負わなければならないことが明確に定められている。

第二項では、識別意見の効力を規定している。一方では、本項は、商標法執行関連部門が、識別者の識別意見作成の主体資格及び識別意見の真実性を審査しなければならないことを定めている。実務においては、主体資格が適格であることを証明するために、一般に識別者に法定権利証書及び委任状を提示するよう要求しなければならない。同時に、商標法執行関連部門は識別者に対し、識別意見の中で結論を下した理由、根拠を詳述し、関連する証拠を添付するよう要求することができる。また一方では、本項では、商標権者の識別意見の証明効力が一定の優先性を有し、当事者に識別意見を覆す、相反する証拠がない場合は、商標法執行関連部門が当該識別意見を証拠として採用することが定められている。

このほか、具体的な捜査では、次の2点に注意しなければならない。第一に、商標法執行関連部門は、権利者に対して書面による識別意見の作成を要求「できる」のであって、「しなければならない」わけではない。権利侵害の事実の存在を証明する十分な証拠さえあれば、権利者の判断を経ずに同様に性質決定・処罰を下すことができる。第二に、権利者は書面による識別意見を「自発的に」提供することもできる。

#### 【事例40】温州榮盛貿易有限公司が旧温州市工商局鹿城支局の行政処罰決定を不服とした訴訟事件

中国貴州茅台酒廠（集団）有限責任公司は、第33類酒を指定商品とする第284519号商標「」、第33類アルコール飲料（ビール以外）等を指定商品とする第1559740号商標「」、第33類白酒等を指定商品とする第34474107号商標「」を登録していた。前述の商標はいずれも商標専用権の有効期間内であった。旧温州市工商局鹿城支局は、「茅台酒」等の登録商標専用権侵害が疑われる白酒を押収した。貴州茅台酒股份有限公司が本件に係る「貴州茅台酒」シリーズの白酒を識別し、96本の白酒が模倣品に該当すると結論づけた。商標法執行部門は前述の識別意見のみを根拠に、当事者である温州榮盛貿易有限公司は「貴州茅台酒」白酒の模倣品を販売し、他人の登録商標専用権を侵害する違法行為を構成すると認定し、当事者を処罰した。当事者は行政処罰の決定を不服とし、人民法院に行政訴訟を提起した。

#### 【評論・分析】

行政証拠は、法に基づき収集し、行政機関が審査の上で事件の事実を証明できると確認した場合に限り、判決の根拠とすることができる。商標の真贋の判別は、一般消費者が詳しくない専門的判断にかかわるため、その結論の正確性は事件の性質決定に影響す

る。したがって、識別者は、結論の正確性に対する行政機関の判断及び確認に供するために、識別の経緯、使用方法、真正品との差異等の基本状況を説明しなければならない。本件で貴州茅台酒股份有限公司が作成した識別意見は、「包装材料：模倣品に該当、酒質：当社が生産した酒ではない。」と簡潔に記載されているだけであった。これにより、「模倣品に該当する」と判断された。当該識別意見は簡潔すぎるため、結論の正確性と信頼性については判断が保留される。旧温州市工商局鹿城支局は、貴州茅台酒股份有限公司が識別する権利を有し、同社が相応の法的責任を負えることのみを理由に、係争商標の真贋を判断する権利を完全に同社に手渡した。人民法院はこれを支持せず、訴訟対象の処罰決定を取り消す判決を下し、鹿城工商支局に改めて処理するよう命じた。

本件から、司法審査は、行政機関が識別意見を判決の根拠として採用することに対して、一層厳しい要求を提示していることがわかる。商標法執行部門は、権利者の識別意見を審査し、証拠の客観性と正確性を確保しなければならない、識別意見を判決の唯一の根拠として直接採用することはできない。

### **第三十七条** 本基準は国家知識産権局が解釈する。

本条では、「基準」の実施過程で直面する問題、状況は国家知識産権局が解釈することが定められている。

「制定する者が解釈する」という原則に従って、本条では「基準」の解釈機関は「基準」の制定機関、即ち国家知識産権局であることが定められている。ここで、国家知識産権局が2022年7月28日から同局の公式WeChatアカウント、公式ウェブサイトにて数回に分けて発表した「『商標権侵害判断基準』の理解と適用」は、「基準」の公式解釈であるという点に注意しなければならない。

### **第三十八条** 本基準は公布日より施行される。

本条は、「基準」の施行時期に関する規定である。「基準」は2020年6月15日に公布され、同日から施行されている。

出所:国家知識産権局ウェブサイト 2022年8月12日

[https://www.cnipa.gov.cn/art/2022/8/12/art\\_66\\_177297.html](https://www.cnipa.gov.cn/art/2022/8/12/art_66_177297.html)

※本資料はジェトロが作成した仮訳となります。ジェトロでは情報・データ・解釈等をできる限り正確に記載するよう努力しておりますが、本資料で提供した情報等の正確性についてジェトロが保証するものではないことを予めご了承下さい。