

1. 商標権の侵害

商標権の侵害とは、権原のない第三者が、指定商品若しくは指定役務又はこれに類似する商品若しくは役務に登録商標又はこれに類似する商標を無断で使用すること、指定商品又は指定役務に登録防護標章を使用すること、又は一定の予備的行為をすることをいいます。

商標法は、取引秩序の維持を通じて健全な産業の発展を図るべく、登録主義のもと、指定商品又は指定役務についての登録商標の独占排他的使用を認めるものです。つまり商標権は、指定商品について登録商標を独占的に使用することが出来ることを意味するもので、指定商品について登録商標に類似する標章を排他的に機能まで含み使用を禁止するものではなく、ただ、商標権を侵害するものとしてその使用の禁止を求めること等が認められています。

つまり、登録商標の類似範囲での使用によっても誤認・混同が生ずるため、専用権の範囲での第三者の使用を排除するだけでは十分ではないということになり、登録商標の機能を保護するためには、登録商標の機能を害する恐れのある侵害の予備的行為をも禁止する必要が発生します。

そこで、商標法は、専用権の範囲での使用のみならず、禁止権の範囲での使用、一定の予備的行為をも商標権の侵害と擬制することになっているのです。

2. 商標権の侵害となる場合

権原^{※1}のない第三者^{※2}が登録商標を無断で使用した場合に商標権の侵害となります。

ただし、商標権の侵害であるには、該当商標が単に形式的に商品等に表示されていると言うだけでは足りず、それが自他商品・役務の識別機能を果たす態様で使用されていることを要すると解されています。

※1 「権原」とは、

専用使用権又は通常使用権を有する場合

商標の使用する権利を有する場合

商標権の効力が及ばない範囲での使用の場合等である

※2 「第三者」とは、商標権者以外の者のことをいう

(1) 専用権の範囲で使用する行為

登録商標を指定商品又は指定役務に使用する行為のことです。

この行為は、登録商標と同一の範囲を商標権の本来的な効力の範囲とし、その範囲内における第三者の使用を排除して商標権者の業務上の信用を保護するものです。

① 「登録商標」とは、商標登録を受けている商標のことです。

商標の同一性とは商標の外観構成が同一であるか否かで判断されます。ただし、相似形は同一と判断されます。

色彩のみ異なる類似商標は、登録商標に含まれます。取引実情を考慮したものです。

② 「指定商品又は指定役務」とは、商標法第六条1項の規定により指定した商品又は役務です。商品又は役務の同一性とは、実質的に同一であるか否かで判断されます。

③ 「使用」とは、形式的には商標法第二条3項各号に掲げる行為を言いますが、本質的には自他商品又は自他役務の識別標識としての使用を言うことと解されます。

(2) 禁止権の範囲で使用する行為

登録商標を指定商品若しくは指定役務と類似する商品若しくは役務に使用する行為、登録商標に類似する商標を指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務に使用する行為です。これらの行為は、登録商標の類似範囲を出所の混同を生ずる範囲と擬制して、その範囲内の使用を侵害とみなして排除することにより、商標権の保護の実効を図る趣旨です。

- ① 「商標の類似」とは、対比される商標が同一又は類似の商品等に使用した場合に、出所につき誤認混同を生ずる恐れがあるか否かによって決めるのですが、そのような商品に使用された商標がその外観、称呼、観念を要素として、取引者に与える印象、記憶、連想等を総合して全体的に考察し、しかもその商品の取引の実情を明らかにし得る限り、その具体的な取引状況に基づいて判断されます。
- ② 「商品又は役務の類似」とは、対比される商品又は役務が同一又は類似の商標を使用した場合に出所の混同・品質の誤認を生ずる程に近似していることをいい、取引実情を考慮して総合的に判断され、商品自体が取引上誤認混同の恐れがあるかどうかにより判断するものではありません。

(3) 侵害の予備的な行為

登録商標の機能を保護する為に、登録商標の機能を害する恐れのある侵害の予備的な行為についても商標権の侵害とみなして排除することにより、商標権の保護の全てを図る趣旨です。

3. 商標権の侵害に対する救済

- (1) 民事的救済としては、差止請求権、損害賠償請求権、不当利得返還請求権、信用回復処置請求権があります。
- (2) 刑事的救済としては、侵害罪、違反者だけでなくその違反者が所属する法人に対しても罰則が科せられる両罰規定があります。
尚、侵害罪は、非親告罪です。被害者からの告訴がなくても公訴が可能です。

【補足】

<罰則>

商標権又は専用使用権を侵害した者は、10年以下の懲役若しくは1000万円以下の罰金に処し、又これを併科する。(商標法 第78条)

法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業員が、その法人又は人の業務に関し次の各号に掲げる規定の違反行為をした時は行為者を罰するほか、その法人に対して当該各号で定める罰金刑を、その人に対して各本条の罰金刑を科す。(商標法 第82条)

- 一 第七十八条、第七十八条の二又は前条第一項 三億円以下の罰金刑
- 二 第七十九条又は第八十条 一億円以下の罰金刑

法人が違反行為を行った場合であれば、最大3億円の罰金が課せられる恐れがあります。

商標法 (抜粋)

第九章 罰則

(侵害の罪)

第七十八条 商標権又は専用使用権を侵害した者（第三十七条又は第六十七条の規定により商標権又は専用使用権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者を除く。）は、十年以下の懲役若しくは千万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

第七十八条の二 第三十七条又は第六十七条の規定により商標権又は専用使用権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者は、五年以下の懲役若しくは五百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

(詐欺の行為の罪)

第七十九条 詐欺の行為により商標登録、防護標章登録、商標権若しくは防護標章登録に基づく権利の存続期間の更新登録、登録異議の申立てについての決定又は審決を受けた者は、三年以下の懲役又は三百万円以下の罰金に処する。

(虚偽表示の罪)

第八十条 第七十四条の規定に違反した者は、三年以下の懲役又は三百万円以下の罰金に処する。

(偽証等の罪)

第八十一条 この法律の規定により宣誓した証人、鑑定人又は通訳人が特許庁又はその嘱託を受けた裁判所に対し虚偽の陳述、鑑定又は通訳をしたときは、三月以上十年以下の懲役に処する。

2 前項の罪を犯した者が事件の判定の謄本が送達され、又は登録異議の申立てについての決定若しくは審決が確定する前に自白したときは、その刑を減輕し、又は免除することができる。

(秘密保持命令違反の罪)

第八十一条の二 第三十九条において準用する特許法第百五条の四第一項の規定（第十三条の二第五項において準用する場合を含む。）による命令に違反した者は、五年以下の懲役若しくは五百万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

2 前項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない。

3 第一項の罪は、日本国外において同項の罪を犯した者にも適用する。

(両罰規定)

第八十二条 法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、次の各号に掲げる規定の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人に対して当該各号で定める罰金刑を、その人に対して各本条の罰金刑を科する。

一 第七十八条、第七十八条の二又は前条第一項 三億円以下の罰金刑

二 第七十九条又は第八十条 一億円以下の罰金刑

2 前項の場合において、当該行為者に対してした前条第二項の告訴は、その法人又は人に対しても効力を生じ、その法人又は人に対してした告訴は、当該行為者に対しても効力を生ずるものとする。

3 第一項の規定により第七十八条、第七十八条の二又は前条第一項の違反行為につき法人又は人に罰金刑を科する場合における時効の期間は、これらの規定の罪についての時効の期間による。

(過料)

第八十三条 第二十八条第三項（第六十八条第三項において準用する場合を含む。）において準用する特許法第七十一条第三項において、第四十三条の八（第六十条の二第一項及び第六十八条第四項において準用する場合を含む。）若しくは第五十六条第一項（第六十八条第四項において準用する場合を含む。）において、第六十一条（第六十八条第五項において準用する場合を含む。）において準用する同法第七十四条第三項において、第六十二条第一項（第六十八条第五項において準用する場合を含む。）において準用する意匠法第五十八条第二項において、又は第六十二条第二項（第六十八条第五項において準用する場合を含む。）において準用する同法第五十八条第三項において、それぞれ準用する特許法第一百五十一条において準用する民事訴訟法第二百七条第一項の規定により宣誓した者が特許庁又はその嘱託を受けた裁判所に対し虚偽の陳述をしたときは、十万円以下の過料に処する。

第八十四条 この法律の規定により特許庁又はその嘱託を受けた裁判所から呼出しを受けた者が正当な理由がないのに出頭せず、又は宣誓、陳述、証言、鑑定若しくは通訳を拒んだときは、十万円以下の過料に処する。

第八十五条 証拠調又は証拠保全に関し、この法律の規定により特許庁又はその嘱託を受けた裁判所から書類その他の物件の提出又は提示を命じられた者が正当な理由がないのにその命令に従わなかったときは、十万円以下の過料に処する。