

(以下附錄節錄自中華人民共和國國家知識產權局的網站，全文可參閱
<http://www.cnipa.gov.cn/gztz/1144721.htm>)

附錄

关于就《商标侵权判断标准（征求意见稿）》公开征求意见的通知

为贯彻落实党中央、国务院关于强化知识产权保护的决策部署，全面加强商标专用权保护，保障消费者和生产、经营者合法权益，营造良好营商环境，现就《商标侵权判断标准（征求意见稿）》向社会公开征求意见。有关单位和各界人士可于 2020 年 1 月 18 日前，通过以下方式提出修改完善意见：

1. 电子邮件：zhifa@cnipa.gov.cn

2. 传真：010-62083319

3. 信函：北京市海淀区西土城路 6 号国家知识产权局保护司执法指导处 邮编 100088
(请于信封左下角注明“商标侵权判断标准”)

附件：《商标侵权判断标准（征求意见稿）》

国家知识产权局
2019 年 12 月 18 日

附件：

商标侵权判断标准

(征求意见稿)

第一章 总则

第一条 为贯彻落实党中央、国务院关于强化知识产权保护的决策部署，全面加强商标专用权保护，保障消费者和生产、经营者合法权益，营造良好营商环境，根据《中华人民共和国商标法》（以下简称商标法）、《中华人民共和国商标法实施条例》（以下简称商标法实施条例）以及相关法律法规，制定本标准。

第二条 本标准所称商标侵权行为，是指商标法、商标法实施条例中规定的侵犯注册商标专用权的行为。

第三条 商标执法相关部门在查处商标侵权案件时适用本标准。

第二章 商标使用

第四条 判断是否构成商标侵权，应当首先判断涉嫌侵权行为是否构成商标法第四十八条规定的“商标的使用”。

商标的使用是标示商品（服务）来源的商业性使用，是商标功能实现的前提，是能够让相关公众区分提供商品（服务）的不同市场主体的行为。

相关公众包括与使用商标所标示的某类商品（服务）有关的消费者，生产前述商品或者提供服务的其他经营者以及经销渠道中所涉及的销售者和相关人员等。

第五条 商标用于商品、商品包装或者容器上以及商品交易文书上的具体表现形式包括：

（一）采取直接贴附、刻印、烙印或者编织等方式将商标附着在商品、商品包装、容器、标签等上，或者使用在商品附加标牌、产品说明书、介绍手册、价目表等上；

（二）商标使用在与商品销售有联系的交易文书上，包括使用在商品销售合同、发票、票据、收据、商品进出口检验检疫证明、报关单据等上。

第六条 商标用于服务场所以及服务交易文书上”的具体表现形式包括：

（一）商标直接用于服务场所,包括用于服务的介绍手册、服务场所招牌、店堂装饰、工作人员服饰、招贴、菜单、价目表、奖券、办公文具、信笺以及其他与指定服务相关的用品上；

（二）商标使用于和服务有联系的文件资料上，如发票、汇款单据、提供服务协议、维修维护证明等；

第七条 商标用于广告宣传、展览以及其他商业活动中具体表现形式包括：

（一）商标使用在广播、电视等媒体上，或者在公开发行的出版物中发布，以及以广告牌、邮寄广告或者其他广告方式为商标或者使用商标的商品（服务）进行的广告宣传；

（二）商标在展览会、博览会上使用，包括在展览会、博览会上提供的使用该商标的印刷品及其他资料；

（三）将商标使用于电子商务网站、微信、微信公众号、

微博、二维码、手机应用程序等互联网载体上；

(四)其他用于标示商品(服务)来源的商标使用形式。

第三章 侵权判断

第八条 商标法第五十七条规定的“未经商标注册人的许可”，还应包括超出商标注册人许可的类别、商品(服务)、期限等情形。

第九条 商标法第五十七条、第六十七条规定的“同一种商品(服务)”是指名称相同的商品(服务)以及名称不同但指同一事物的商品(服务)。

“名称”是指国家知识产权局在商标注册工作中对商品(服务)使用的名称，包括《商标注册用商品和服务国际分类》《类似商品和服务区分表》(以下分别简称国际分类、区分表)中规定的商品(服务)名称和未在国际分类、区分表中规定但商标注册工作中接受的商品(服务)名称。

“名称不同但指同一事物的商品”是指在功能、用途、所用原料、消费对象、销售渠道等方面相同或者基本相同，相关公众一般认为是同一事物的商品。

“名称不同但指同一事物的服务”是指在服务的目的、内容、方式、对象等方面相同或者基本相同，相关公众一般认为是同一行为的服务。

第十条 商标法五十七条规定的类似商品是指在功能、用途、主要原料、消费对象、销售渠道等方面具有一定的共同性，相关公众一般认为存在特定联系，容易造成误认的商

品。

类似服务是指在服务的目的、内容、方式、对象等方面具有一定的共同性，相关公众一般认为存在特定联系，容易造成误认的服务。

商品与服务类似是指商品和服务之间具有较大关联性，易使相关公众认为商品和服务由同一市场主体提供。

第十一条 商标执法相关部门认定是否构成同一种商品（服务）、类似商品（服务）时可以参照现行的国际分类、区分表。

对于国际分类、区分表已经删除的商品（服务），按照以下方法确定类似关系：

（一）参照现行国际分类、区分表中最相近的商品（服务）的类似关系；

（二）现行国际分类、区分表无法参照的，参照未删除该商品（服务）的最后一版国际分类、区分表中商品（服务）的类似关系；

第十二条 对于国际分类、区分表未涵盖或未明确类别、类似关系的商品（服务），应以相关公众对商品（服务）的一般认识，综合考虑两种商品的功能、用途、主要原料、成分、销售渠道、销售场所、生产者所处行业、零部件关系或两种服务的服务目的、内容、方式、对象等因素认定是否构成同一种或类似商品（服务）。

第十三条 商品与服务类似的认定应当综合考虑商品与服务之间联系的密切程度，以及在用途、相关公众、通常效

用、销售渠道、销售习惯等方面的一致性。

第十四条 商标执法相关部门按照本标准第九条至第十三条的规定仍然无法确定同一种、类似商品（服务）时，应当逐级报请国家知识产权局解释。

第十五条 判断商标是否相同或近似，应以权利人的注册商标与涉嫌侵权商标进行比对，尤其应以权利人注册商标的主要识别部分与涉嫌侵权商标的主要识别部分进行比对，不以权利人实际使用商标与涉嫌侵权商标进行比对。

判断商品（服务）是否同一种或类似，应以权利人注册商标核定使用的商品（服务）与涉嫌侵权的商品（服务）进行比对，不以权利人实际使用的商品（服务）与涉嫌侵权的商品（服务）进行比对。

第十六条 商标法第五十七条规定的“与其注册商标相同的商标”是指涉嫌侵权的商标与注册商标完全相同或者虽有不同，但视觉效果、听觉感知基本无差别，相关公众一般认为是相同商标的情形。

第十七条 具有下列情形之一的，可以认定为“与其注册商标相同的商标”：

（一）文字商标有下列情形之一的：

1. 语种、文字构成、排列顺序完全相同的；
2. 改变注册商标的字体、字母大小写或者文字横竖排列，与注册商标之间仅有细微差别的；
3. 改变注册商标的文字、字母、数字等之间的间距，不影响体现注册商标显著特征的；

4.改变注册商标颜色，与注册商标在视觉效果上基本无差别的；

5.商标仅由他人注册商标及本商品(服务)的通用名称、型号组成，足以使相关公众认为是相同商标的；

6.商标仅由他人注册商标及直接表示商品(服务)的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的文字组成，足以使相关公众认为是相同商标的。

(二)图形商标在视觉上基本无差别、足以使相关公众认为是相同商标的。

(三)文字图形组合商标的文字构成、图形外观及其排列组合方式相同，商标在呼叫和整体视觉上基本无差别的。

(四)立体商标中的显著三维标志和显著平面要素均相同的。

(五)颜色组合商标中组合的颜色和使用的方式均相同，或仅有细微差别的。

(六)声音商标的听觉感知相同，或仅有细微差别的。

(七)其他与注册商标在整体视觉效果、听觉感知基本无差别、足以使相关公众认为是相同商标的。

第十八条 商标法第五十七条规定的“与其注册商标近似的商标”是指涉嫌侵权的商标和他人注册商标相比较，文字商标的字形、读音、含义近似，或图形商标的构图、着色、视觉近似，或文字和图形组合商标的整体排列组合方式和整体视觉近似，或立体商标的三维标志的形状和整体视觉近似，或颜色组合商标的颜色或者组合近似，或声音商标的听觉感

知近似。

第十九条 涉嫌侵权的文字商标与他人的注册商标相比较，具有下列情形之一，可以认定为“与其注册商标近似的商标”：

（一）将他人注册商标中的字、词重叠且无其他含义的，或字形、读音不同但含义相同或近似的，或文字不同但读音相同、字形近似且文字无含义的；

（二）中文商标的汉字构成相同，仅排列顺序不同且无其他更强含义的，或由三个以上的字构成，首字相同其他仅个别汉字不同，且整体无含义或者含义无明显区别的；

（三）英文商标由四个或四个以上字母构成，仅个别字母不同，整体无含义或含义无明显区别的，或由两个单词构成，仅单词顺序不同，含义无明显区别的，或仅在形式上发生单复数、动名词、缩写、添加冠词、比较级或最高级、词性等变换，含义基本相同的；

（四）商标仅由他人注册商标及某些表示商品（服务）生产、销售或使用场所的文字组成的；

（五）商标仅由他人注册商标及起修饰作用的形容词或者副词以及其他在商标中显著性较弱的文字组成，且含义基本相同的；

（六）商标由两个或两个以上相对独立的部分构成，其中显著部分近似的；

（七）商标完整地包含他人注册的文字商标，且无其他更强含义的；

（八）汉字与其对应拼音的组合商标，他人注册商标仅有拼音无汉字的；

（九）其他与注册商标的字形、读音、含义近似的。

第二十条 涉嫌侵权的图形商标与他人的注册商标相比较，具有以下情形之一，可以认定为“与其注册商标近似的商标”：

（一）商标图形的构图和整体视觉近似的；

（二）商标完整地包含他人图形商标，且无显著区别的；

（三）其他与注册商标的构图、着色、视觉近似的。

第二十一条 涉嫌侵权的文字与图形组合商标与他人的注册商标相比较，具有下列情形之一，可以认定为“与其注册商标近似的商标”：

（一）商标整体近似的；

（二）商标中文相同或者近似的；

（三）商标中文不同，但英文、拼音、数字、图形部分相同或近似，且商标整体呼叫、含义、视觉区别不明显的；

（四）商标的中文与英文的主要含义相同或基本相同的；

（五）商标中文、图形不同，但排列组合方式或者整体描述的事物基本相同，且商标整体呼叫、含义、整体视觉效果区别不明显的；

（六）其他排列组合方式和整体视觉效果与注册商标近似的。

第二十二条 涉嫌侵权的立体商标与他人的注册商标相比较，具有下列情形之一，可以认定为“与其注册商标近似

的商标”:

(一) 两立体商标均含有显著三维标志, 且该三维标志相同或近似的;

(二) 两立体商标均含有显著平面要素, 且该平面要素相同或近似的;

(三) 立体商标由三维标志与具有显著特征的平面要素组成, 该平面要素与他人注册的平面商标具有显著特征部分相同或者近似的;

(四) 立体商标中的三维标志具有显著特征, 但在视觉效果上与平面商标具有显著特征部分相同或近似的;

(五) 其他与注册商标的三维标志的形状和外观近似的。

第二十三条 涉嫌侵权的颜色组合商标与他人的注册商标相比较, 具有下列情形之一, 可以认定为“与其注册商标近似的商标”:

(一) 二者组合的颜色和排列的方式均近似的;

(二) 颜色组合商标与他人注册的平面商标的图形或立体商标指定颜色相同或近似, 且整体视觉效果差别不大的;

(三) 其他与注册商标颜色或者组合近似的。

第二十四条 涉嫌侵权的声音商标与他人的注册商标相比较, 具有下列情形之一, 可以认定为“与其注册商标近似的商标”:

(一) 两声音商标的听觉感知近似的;

(二) 声音商标中语音对应的文字或其他要素, 与他人注册的可视性商标中含有的文字或其他要素读音相同或近

似的。

第二十五条 商标执法相关部门在判断“与其注册商标相同的商标”“与其注册商标近似的商标”时，应当以对相关产品（服务）具有一般性的知识、经验的相关公众在选购商品（服务）时所施加的普通注意程度为标准，采用隔离观察、整体比对和要部比对的方法，并综合考虑商标的读音、字形、含义、排列方式等构成要素进行认定。

第二十六条 商标法第五十七条规定的混淆包括以下情形：

（一）使相关公众误认为涉案商品（服务）是由注册商标权利人生产或提供；

（二）使相关公众误认为涉案商品（服务）的提供者与注册商标权利人存在投资、许可或者合作等关系。

混淆的认定只需具有混淆的可能性即可，不以实际发生为要件。

第二十七条 在同一种商品（服务）上使用近似商标，或者在类似商品（服务）上使用相同、近似商标情形下，“容易导致混淆”是构成商标侵权的要件之一。

在同一种商品（服务）上使用相同商标，视为导致混淆。

第二十八条 商标执法相关部门应当综合考量如下因素以及因素之间的相互影响，认定是否“容易导致混淆”：

（一）商标的近似程度；

（二）商品（服务）的类似程度；

（三）注册商标的显著性和知名度；

（四）相关公众的注意程度；

（五）其他相关因素。

商标的显著性，即能够起到区别作用的特性的强弱，包括商标标识的独创性和商标与使用商品（服务）的关联性，独创性越高，关联性越弱，显著性越强。

知名度是指相关公众的知晓程度。

第二十九条 判断是否构成商标法实施条例第七十六条规定的“误导公众”，可以结合涉嫌侵权人的攀附意图，参照本标准第二十八条的规定进行认定。

攀附意图是指因权利人注册商标较高的知名度，涉嫌侵权人误导相关公众的主观故意。

注册商标知名度高，涉嫌侵权人与之处于同一行业且无正当理由模仿注册商标的，即认定有攀附意图。

第三十条 承揽加工带有他人注册商标的商品，承揽人应当对定作人是否享有注册商标专用权进行审查。未尽到审查义务加工侵犯注册商标专用权的商品的，承揽人构成商标法第五十七条第（一）项所规定的商标侵权行为。

第三十一条 在包工包料的工程承揽经营活动中，承包方使用商标侵权商品作为原料且明知应知的，属于商标法第五十七条第（三）项所规定的商标侵权行为。

第三十二条 商标法第五十七条第（四）项所规定的“商标标识”是独立于被标志商品（服务）上的商标载体。

第三十三条 将权利人一种商品上的注册商标去除，换上同一权利人另一种商品的另一注册商标后再出售的，属于

商标法第五十七条第（五）项所规定的商标侵权行为。

第三十四条 市场主办方、展会主办方、柜台出租人、电子商务平台等经营者怠于履行管理职责，明知或者应知市场内经营者、参展方、柜台承租人、平台内电子商务经营者实施商标侵权行为而不予制止；或虽然不知情，但经商标执法相关部门通知后，仍未采取必要措施阻止商标侵权行为的，构成商标法第五十七条第（六）项所规定的商标侵权行为。

第三十五条 下列行为属于商标法第五十七条第（七）项所规定的“给他人的注册商标专用权造成其他损害的”商标侵权行为：

（一）将与他人注册商标相同或者相近似的文字注册为域名，并且通过该域名进行相关商品（服务）交易的电子商务，容易使相关公众产生误认的；

（二）经营者向相关公众提供的赠品、奖品，其使用的商标标识与他人在相同或类似商品上的注册商标相同或近似，容易导致混淆的；

（三）利用回收的容器等再生资源再造自己的商品，在使用自己商标的同时未去除或遮盖原容器上的他人注册商标，容易导致混淆的。

第三十六条 改变注册商标或多件注册商标组合使用，导致与他人注册相同近似且容易导致混淆的，构成商标法第五十七条所规定的商标侵权行为。

第三十七条 不指定颜色的注册商标，一般可以自由附着颜色，但以攀附为目的附着颜色，并导致与他人注册商标

近似且容易导致混淆的，不视为在核准注册的商标上使用，构成商标法第五十七条所规定的商标侵权行为。

第三十八条 涉嫌侵权的注册商标被无效宣告后，其注册商标专用权视为自始至终不存在，商标注册后被无效宣告前构成侵权的，一般不再追究侵权责任，但恶意取得注册的除外。

第四章 例外情形

第三十九条 下列情形属于正当使用，不属于商标侵权行为：

（一）未经商标注册人许可，使用与他人注册商标相同或近似的标识用于标示商品（服务）的通用名称、通用图形、通用型号，或标示商品（服务）的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点，或标示商品（服务）产地，且不会造成相关公众误认的；

（二）未经商标注册人许可，善意、合理地使用他人注册商标，客观地指示自己商品（服务）的来源、用途、服务对象及其他特性与他人的商品（服务）有关，且不会造成相关公众误认的。

第四十条 商标法第五十九条规定的正当使用他人注册商标中“含有本商品（服务）通用名称、图形、型号，或者直接表示商品（服务）的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点，或者含有地名”的，应当同时符合以下条件：

（一）使用人有自己的商标，仅是将他人注册商标的部

分作为标示商品（服务）的通用名称、图形、型号、质量、主要原料、功能、用途、重量、数量、产地、地理位置，或其他特点进行使用；

（二）使用人的使用方式和他人已注册的商标的表现形式有明显区别；

（三）使用人的使用出于善意。

第四十一条 商标法第五十九条第三款规定的“有一定影响的商标”是指在中国已经在先使用并为一定范围内相关公众所知晓的未注册商标。

“有一定影响的商标”的认定，一般以商标执法相关部门的管辖区域为范围，参照商标法第十四条第一款规定的因素进行综合判断。

第四十二条 商标法实施条例第九十二条规定的“连续使用”，是指在1993年7月1日或者国家知识产权局首次受理新放开商品（服务）项目之日前已开始使用，且在该日仍使用在同一商品（服务）项目上的商标。

使用人提供的实际使用商标的证据应能够证明该商标已经在商业活动中公开、真实、合法地使用，能够显示出使用的商标标识、具体服务项目或商品（服务）、商标的使用人、商标使用日期方为有效。

该商标继续使用时，使用人须遵守下列规定：

（一）不得增加该商标指定使用的商品（服务）；

（二）不得改变该商标的图形、文字、色彩、结构、书写方式等内容，但以同他人的注册商标相区别为目的而进行

的改变除外；

（三）继续使用人不得将该商标转让或者许可他人使用；

（四）不得扩大该商标的使用地域。

第四十三条 有下列情形之一的，不属于商标法第六十条第二款规定的“不知道”：

（一）有意通过不正当进货渠道购买侵权商品，且价格明显低于已知正品的；

（二）在发票、账目等会计凭证上弄虚作假的；

（三）以销售侵权商品（服务）为主要经营业务的；

（四）案发后转移、销毁物证，提供虚假证明、虚假情况的；

（五）同一违法事实受到处理后再犯的；

（六）违法行为已被商标权利人告知而不改正的；

（七）其他可以认定当事人明知或应知的。

第四十四条 商标法第六十条第二款规定的“说明提供者”是指涉嫌侵权人主动提供供货商的企业名称、经营地址、联系方式等准确信息或线索。对于因涉嫌侵权人的原因不能找到提供者的，不能视为“说明提供者”。

第四十五条 对于涉嫌侵权人确实属于销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品（服务）的，对其侵权商品责令停止销售，不予行政处罚，并应对供货商立案查处或将案件线索移送具有管辖权的商标执法相关部门查处。

对责令停止销售的侵权商品（服务），侵权人再次销售的，应当依法查处。

第五章 中止适用

第四十六条 正在国家知识产权局审理或者人民法院诉讼中的下列案件，可以适用商标法第六十二条关于“中止”的规定：

（一）以商标法第四十四条、第四十五条请求宣告商标无效的案件；

（二）处于续展宽展期的商标，已提交续展申请尚处于审查中的案件。

涉嫌侵权人以第（一）项为由申请中止的，商标执法相关部门应审核其提供的理由及证据是否充分，可能导致注册商标被无效的，中止对案件的查处。

第四十七条 正在国家知识产权局审理或者人民法院诉讼中的下列案件，不适用商标法第六十二条关于“中止”的规定：

（一）自行改变注册商标，限期改正期满不改正的撤销案件；

（二）注册商标成为其核定使用商品（服务）的通用名称的撤销案件；

（三）无正当理由连续三年不使用的撤销案件。

第四十八条 已经国家知识产权局初审公告、尚未注册公告的商标与在先注册商标相同或近似，涉嫌侵权的，其商标权尚未确立，商标执法相关部门可以立案查处。

第六章 权利冲突

第四十九条 在查处商标侵权案件时，不得损害他人合法的在先权利。

第五十条 对于涉嫌侵权人以外观设计专利、植物新品种名称、集成电路布图设计专有权名称抗辩他人注册商标专用权的，若该商标的申请日期先于该外观设计专利、植物新品种、集成电路布图设计申请日期的，商标执法相关部门可以对商标侵权案件进行查处。

第五十一条 对于以著作权抗辩他人注册商标专用权的，若该商标的申请日期先于有证据证明的该著作权产生日期，商标执法相关部门可以对商标侵权案件进行查处。

第五十二条 将与他人注册商标相同或者相近似的文字作为企业的字号在相同或者类似商品（服务）上突出使用，构成商标的使用行为，容易导致混淆的，商标执法相关部门可以按照商标侵权行为进行查处。

将他人注册商标作为企业名称中的字号使用，没有突出使用，但误导公众的，依照商标法第五十八条处理。

第五十三条 以地理标志抗辩他人注册商标专用权，如该市场主体未获得地理标志使用资格、或不能提供历史合理使用的证据且申请或使用的时间晚于他人注册商标申请日的，商标执法相关部门可以对商标侵权案件进行查处。

第七章 其他事项

第五十四条 商标执法相关部门在查处商标侵权案件时

可以要求注册商标的注册人、合法使用人或者商标注册人的授权人进行辨认，出具书面意见，并由出具意见方承担相应的法律责任。

第五十五条 商标法第六十条第二款规定的“五年内实施两次以上商标侵权行为”指同一市场主体被商标执法相关部门、人民法院等认定侵犯他人注册商标专用权的行政处罚或判决生效之日起，5年内又实施商标侵权行为的。

第五十六条 有下列情形之一的，可以认定为商标法第六十条第二款规定的“其他严重情节”：

（一）违法经营额 100 万元以上的；

（二）侵权地域涉及 3 个以上省份或者 6 个以上地级市，且违法经营额达 50 万元以上的；

（三）同时侵犯两个以上权利人的商标专用权，且违法经营额达 50 万元以上的；

（四）侵权行为发生在食品、药品、医疗器械等涉及人民群众生命健康安全领域的；

（五）侵权行为持续时间 18 个月以上的；

（六）造成恶劣国际影响、社会影响的；

（七）被侵权的商标曾被认定为驰名商标的。

第八章 附则

第五十七条 本标准由国家知识产权局负责解释。

第五十八条 本标准自公布之日起施行。