

最新判決情報

2017 年
[9 月分]

○美津濃ランバード図形商標事件

知財高裁 H29.9.13 H28(行ケ)10262 審決取消請求事件(清水節裁判長)

第 18 類、第 25 類ほかを指定商品とする国際登録商標(右上)に対して、スポーツ用品メーカー美津濃(株)が使用する登録商標(右下)を理由に請求した無効審判が不成立とされたため、当該審決の取消しが求められた事案である。



美津濃の図形商標は走る鳥を思わせる形状から「RUNBIRD(ランバード)」と名付けられ、これが付されたスポーツシューズは 1983 年(昭和 53 年)から発売された模様である。



その後、スポーツウェアやスポーツバッグなどにも使用されるようになり、平成 10 年からは美津濃のハウスマークとしても使用され、周知商標となっているというのが美津濃の主張であり、審決もこれを認めている。

而して、現在の審査例や審決例に照らして、両商標が外観上非類似であることは商標関係者の共通した認識であろう。無効理由は法 4-1-11 号と同 15 号であるので、単純に商標自体の類否を問題にした 11 号の該当性は極めて低い。事実、判決は 11 号該当性については判断していない。

そこで 15 号の該当性となるが、なんと今回の判決では両商標の構成上の違いを認めながらも 15 号該当性を認めて審決を取り消したのである。判決が認めた両商標の主な相違としては、縦幅の長さの相違により本件商標が引用商標よりも平たい印象を受ける点、そして引用商標内部の白抜きの逆三角形の有無であり、視覚的な印象は別異のものであるとしている。

しかし、全体的な構図においては、全体の図柄として左端に比して右端が高くなるように右上方に傾斜し、左側部分におけるもっとも厚い部分の幅はほぼ同じであるなど、全体的な配置や輪郭等については、本件商標は引用商標(特に上側部分)と比較的高い類似性を示していると認定している。

そして、判決も引用商標の周知性を認め、さらに取引の実情として、引用商標はスポーツシャツ等のウェアや靴下、帽子などにワンポイントマークとしても使用されている点に着目した。ワンポイントマークは比較的小さく視認しにくい場合があり、その中に詳細な図柄を表現することは容易ではないので、(筆者註:引用商標にある逆三角形の白抜きの有無のように)内側における差異が目立たなくなることが充分にある、としている。

その結果、本件商標がその指定商品に使用された場合、需要者は、著名商標である引用商標を連想、想起して、当該商品が原告又は原告との間に緊密な営業上の関係又は同一の商品による商品化事業を営むグループに属する関係にあるものの業務にかかる商品であると誤信するおそれがあるので、法 4-1-15 号に該当すると結論した。

つまり、広義の混合の可能性を認めたのであるが、スポーツ関連商品についていえば、本件商標が付された商品は美津濃の商品と混同するおそれがあると言っているのであるから、抽象的な混同ではなく具体的な混同のおそれがあるとして、率直に狭義の混同を認めても良かったのではなかろうか。

いずれにしても、近年非常に珍しい判決の一つと言えるし、もともとスポーツシューズ側面のライン図形から発したこの種の図形商標については、有名ブランドでは類似マークに頭を悩ませているので、今回の判決から勇気もらったことに間違いはないであろう。

○アドバンス助産師事件

知財高裁 H29.9.14 H29(行ケ)10049 審決取消請求事件(森義之裁判長)

第44類「助産、医業ほか」及び第35類、第41類を指定役務とする本願商標「Advanced Midwife アドバンス助産師」(右図)が、法

Advanced Midwife アドバンス助産師

4-1-7号「公序良俗違反」に該当するとして拒絶されたため、当該審決の取消しが求められた事案である。

審決の判断は、本願商標が「上級の助産師」を意味するところ、「助産師」は国家資格の名称であり、これを規定する保健師助産師看護師法(保助看法)第42条の3第2項では、「助産師ではない者は、助産師又はこれに紛らわしい名称を使用してはならない。」と規定しているため、本願商標はこれに抵触するおそれがあり、需要者は、本願商標中の「アドバンス助産師」の文字より、国家資格である「助産師」の上級の国家資格であるかのごとく誤信する場合があるので、公序良俗に違反するというものである。

しかし、判決の立場は明瞭である。すなわち原告が行なう「アドバンス助産師」の認証制度は、既に助産師資格を持つ者を対象にし、その中で一定の助産実践能力を有する者を「アドバンス助産師」として認証するものであり、助産師でないものを「助産師」と称するために出願されたものではないので、保助看法第42条の3第2項の事態が発生するおそれがあるということとはできない、というものである。

つまり、助産師でない者を「アドバンス助産師」と称した場合には、法に違反するおそれがあるが、そもそも助産師のみが「アドバンス助産師」になれるのであるから、保助看法の認定を受けた助産師のみが対象とされて使用される商標であるので需要者が誤認を生ずるおそれはない、ということである。

もちろん、判決理由はこのように単純なものではなく、背景として、原告(出願人)が助産師資格保有者による公共的な性格を有する職能団体であること、「アドバンス助産師」が助産関連5団体(原告一般財団法人日本助産評価機構、公益社団法人日本看護協会、公益社団法人日本助産師会、一般社団法人日本助産学会、公益社団法人全国助産師教育協議会)によって創設されたこと、「アドバンス助産師」を認証するための指標は公益社団法人日本看護協会が開発したこと、原告の前身である特定非営利活動法人日本助産評価機構が専門職大学院のうち助産分野の評価を行なう認証評価機関として学校教育法の規定によって文部科学大臣によって認証されたことなど、多数の公的な要素があったことが寄与している。

而して、これだけの公的な事実があったのであるから、裁判所の判断は至極当然であり、本来であれば、特許庁審判段階でもおなじような認定が十分に可能であったように思われる。このような特許庁と裁判所の判断の違いはどこから来るのであろうか。

○OXラインシューズ図形商標事件

知財高裁 H29.9.14 H28(行ケ)10230 審決取消請求事件(森義之裁判長)

第18、25、28類を指定商品とするシューズ図形の登録商標(右上)が、その指定商品中第25類「ブーツ、靴及び運動用特殊靴並びにスリッパ、特にスポーツ用の既製運動用靴」について不使用として取り消されたため、当該審決の取消しが求められた事案である。



日本において位置商標の登録出願が開始されたのは、平成27年4月1日からであるが、それ以前に登録された本件国際登録商標に対する不使用取消審判において、本件商標が位置商標として、使用商標との社会的同一性が判断されるべきか否かが争われた。



なお審判段階においては、原告(商標権者)は不使用取消審判に対して答弁していない。

而して、原告は本件国際登録商標のシューズ図形の輪郭が点線（破線）で表現されている点について、主に以下の2点を強調している。

① 部分意匠においては、意匠登録を受けようとする部分を実線で描き、その他の部分を破線で描くことで意匠登録を受けようとする部分を特定している。位置商標においても、破線によって商標を構成する要素ではない商品の形状の一例を示すことが行なわれている。

このような破線の解釈からは、商標の同一性を判断するに当たっては、スニーカーのどの位置に、2本の交差点から見て左下側が長くなっているアルファベットの「X」状の部分が伏せられているかが重要なのであり、原告製品（使用商標）においては、「X」字状の部分は本件商標と共通するので、社会通念上同一の商標の使用に当たる。

② 本件国際登録の基礎商標であるスペイン登録商標の証明書には、「スポーツシューズの側面に位置するエックス形十字の標章で構成されるデザインからなる」との記載があり、この記載から破線部分を含まない位置商標と解すべきである。またマドリッド議定書の共通規則では、国際出願標章が位置商標である旨を記載することは要件とはなっていない。従って、本件国際登録商標は位置商標と解すべきである。

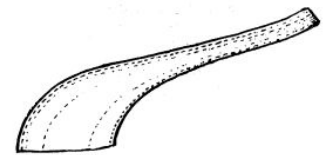
しかし、日本への事後指定がされた平成16年12月13日当時、日本では位置商標の登録制度は無かったので、原告は本件商標が位置商標として登録されたものでないことは争わないが、各国の本件商標の統一解釈の必要性からは、同一性の判断においては、同様の位置にX図形が付されている場合には、社会通念上同一の商標を使用したと認めるべきである。

而して、判決の判断は単純であり、本件商標が事後指定された当時日本では位置商標の登録制度はなかったのであるから、本件商標は平面商標として登録されたと解するほかはなく、本件商標の同一性の判断においては、実線で囲まれたX字状の部分のみならず、靴の形状をした点線部分も、平面図形の商標として使用されていなければならないところ、原告製品は点線部分の標章が平面図形の商標として使用されているということはできないので、社会通念上同一の商標が使用されているとは認められない、として審決を支持した。

確かに、判決の言う通りであろうが、そもそも基礎となる国際登録商標が位置商標として認められるのであれば、位置商標の登録制度がある現在、それ以前の登録商標であったとしても、同一性の判断において位置商標という観点が斟酌されて良いようにも感じられる。

話は若干異なるが、右ライン図形は、今では誰もが知る独プーマ社のライン図形商標であるが、この商標は昭和55年に日本で商標登録されている（第1412880号）。プーマ社としては、当然にこの図形をシューズの側面に表示される「商標」との理解で日本においても商標登録したはずである。

しかし、当時の日本は「立体商標」という考え方はなく、シューズの商標は靴のペロと呼ばれる部分やソールに表示されるべきであるという固定観念があり、シューズの側面のラインは商標としての使用ではなく、意匠であると考えられてきた。



ところが、スポーツシューズのライン図形がメーカーを識別するための重要な識別標識であると認識されるようになり、また立体商標の登録制度が始まったことなどから、表示位置を含めて、かつては「商標」ではなかった図形が「商標」と認められるようになった。従って、今では昭和55年に登録されたライン図形がシューズの側面に表示された場合も、商標の使用と認められることであろう。

このように商標概念は年月の経過とともに変化して行くものである以上、商標の同一性の判断も現在の基準、つまり社会的な認識に従って柔軟に判断して行っても良いのではなかろうか。

本件でいえば、基礎となる国際登録が位置商標として認められる以上、当時位置商標の登録制度が無かったとしても、日本で登録された商標も本質的に位置商標であることに違いはないのであるから、その日本商標の使用の解釈として、位置商標という要素を加味して判断しても良いように思われる。

逆に、本件判決のように、国際登録の破線部分を商標の必要的要素と解釈することの方が、国際登録商標の解釈として不自然のように思われてならない。

○ゾランヴァリ並行輸入控訴事件

大阪高裁 H29.9.21 H29(ネ)245 商標権侵害差止等請求控訴事件(山田陽三裁判長)

平成 28 年 12 月 15 日大阪地裁の並行輸入事件判決の控訴審判決である。国内商標権者が輸入代理店である日本企業、商品の製造者が本来の外国法人という変形的な並行輸入案件である。

なお外国法人は、本国のイランにおいて、本件商標を商標登録していない。

ゾ社は、自らの工場においてじゅうたんを製造しているのではなく、イラン国内において複数の織子から仕入れる手織りのものをゾ社において仕上げていることから、製品ごとに品質には相当のばらつきがあることが推認されている。

そのため、控訴人(原告国内商標権者)が輸入するじゅうたんが高級品、他方被控訴人(被告)が輸入するじゅうたんが比較的安価なじゅうたんとして、同じゾ社の商品でも品質や顧客層が違っているという状況であっても、実質的に品質管理を行なっているのがゾ社であることから、品質の相違はなく、控訴人商標の品質保証機能を害することはないとして、大阪高裁は、並行輸入を認めた大阪地裁判決を支持している。

並行輸入を考える上で、参考となる事例である。

○カードシュー立体商標事件

知財高裁 H29.9.27 H28(行ケ)10266 審決取消請求事件(清水節裁判長)

第 28 類「トランプに内蔵印刷されたトランプ識別コード識別認識機能及び識別認識結果によりトランプの真偽又はゲームの勝敗を判定するプログラムを内蔵してなるトランプ繰り出し装置」を指定商品とする立体商標出願(右図)が識別性を欠き、また使用による識別性も否定されたため、当該審決の取消しが求められた事案である。



どうもトランプを配る器具というものがあるそうである。ネットで「カードシュー」検索すると、たくさんの商品を見ることができる。賭博が禁じられている日本では、これらのトランプ配布器具はゲーム器具、つまりおもちゃに該当する商品であるが、カジノ施設がある諸外国では、パカルのいかさま防止、ディーラーの間違い発見、ゲーム結果の自動表示という目的のために、単にトランプの収納や繰り出しだけではなく、トランプに内蔵させた識別コードを認識し、トランプの真偽やゲームの勝敗を判定するプログラムを内蔵したカードシューがあるようである。本願の指定商品が正にそれである。

このカードシューの形状が立体商標として登録出願されたのであるが、一般的なカードシューの形状は、横長の箱状であり、上面をなだらかに傾斜させ、そして前面も傾斜させ、半円状の開口部が設けられている。これらの形状はトランプを格納し、上から一枚ずつ取り出せるようになっている。本願商標の形状も同様の構成となっているし、またネット検索で見られる商品も同様の形状であることが分かる。

そのため審査、審判段階では法 3-1-3 号に該当するとして出願が拒絶され、同様に本件判決においても識別性なしと判断されている。もちろん、偽造防止識別機能がついた本願商品には、表示装置としてのランプや電子機器制御のためのボタンが設けられているが、これらも機能を発揮させるための形状の範囲内とされるので、識別性の判断には影響していない。

なお本願商品は、賭博が禁じられている日本では一般に流通することは予定されて居らず、現段階で一般的な需要者を具体的に想定できないが、判決では、将来これが存在することもあり得るものとして、識別性を検討している。

而して、問題は 3 条 2 項の使用による識別性であるが、本願商品が国内で流通していないこと、そして輸出専用の商品であることは当事者間で争いはないところ、取引に関係する者は国内の販売代理店に限定され、本願商標を原告の出所表示として認識し得る需要者は限られた範囲にとどまるから、本願商品の需要者が全国的に存在しているとは認められない。

また本願商品が海外へ輸出されて使用され、諸外国のカジノ関係者に知られているとしても、その周知性が我が国に及んでいることを認める証拠もないとして、判決は使用による識別性も否定し、審決を支持した。