

商標権

1 商標法の目的

- (1) 商標使用者の業務上の信用の維持 産業の発達
需用者の利益保護(商標 § 1)
- (2) 商標の機能 自他商品, サービスの識別機能 出所表示機能
品質保証機能
広告機能

2 商標とは

- (1) 商標の構成 文字, 図形, 記号, 立体図形
の結合
と色彩の結合

音響(音楽), 匂い, ホログラムなどは認められない, ただし音響, ホログラム, 輪郭のない色彩からなる商標については立法が検討されている。

- (2) 商品, 役務(サービス)に使用される標章

商品 取引対象物, 流通すること, 量産されること, 有体物であること, 動産(土地, 建物は役務として扱われる)

役務 他人のために行うサービス, 独立した取引の対象となること(小売り, 卸売り役務が対象役務となった § 2)

使用 § 2 商品又は商品の包装に標章を付す, 刻印・ラベルを付した商品を譲渡, 引き渡し, 展示, 輸出, 輸入又は電気通信回路を通じて提供する, 役務の提供に当たりその提供を受ける者の利用に供する物に標章を付す、()記載の物を用いてサービスを提供する, 役務の提供に用い供する物に標章を付した物を役務の提供のために展示する, 役務の提供に当たりその提供を受ける者の当該役務の提供に係る物に標章を付す(例: クリーニングのタグ), 電磁的方法により行う映像面を介した役務の提供に当たり, その映像面に標章を表示した役務を提供, 商品又は役務に関する広告, 価格表又は取引書類に標章を付して展示又は頒布し, 又はこれらを内容とする情報に標章を付して電磁的方法により提供する

3 権利の取得

商標権は, 特許庁への登録によって発生する。

- (1) 出願 登録を受けようとする商標, 指定商品又は役務の区分
- (2) 審査

使用意思 自己の業務に係る商品又は役務について使用することが必要である (§ 3 柱書)。この場合の使用とは, 現に使用している必要はなく, 将

来の使用準備のための出願でよい(継続して3年以上使用されていない商標は、不使用取り消し審判を請求される(§50) ,

先願性 同一又は類似の商品又は役務について使用する同一又は類似の他人の先願がないこと(§8)

自他商品識別性があること(§3 ,)

公益、私益を害さないこと

- (3) 登録 出願から18ヶ月以内に拒絶理由が発見されないときは登録すべき旨の査定がなされ、出願者は、10年分の登録料を納付することによって商標登録を受ける。

4 登録阻却要件

- (1) §3 各号の類型(自他商品・役務の識別能力を欠くもの)

特定人の商品・役務(以下「商品等」という)を示す商標として機能しない一般的にその使用を認めるべきであり、特定人に独占させるべきでないその商品・役務の普通名称を普通に用いる方法で表示する標章のみのも
の

その商品・役務の慣用商標(お酒の「男山」,「温泉ホテル」, etc)

その商品・役務の品質、効能、用途、産地、提供方法などを普通に用いられる方法で表示する標章のみのも

ありふれた氏名又は名称を普通に用いられる方法で表示する標章のみのも

極めて簡単、かつ、ありふれた標章のみのも(, , , etc)

上記 ~ に掲げるもののほか、需要者が何人の業務に係るか認識できないもの

ただし法は、上記 ~ に掲げるものでも、使用された結果、需要者が何人かの業務に係るものと認識できるものは商標登録ができるとする(§3)

この結果§3は、商品等の出所識別機能ない標章は商標登録できないという大原則を定めていることがわかる。

- (2) 出所混同を起こすおそれある商標

§4 (広知表示類似) 他人の業務にかかる商品等を表示するものとして需要者の間に広く認識されている表示

東京高判昭和58・6・18 隣接数件の相当範囲の地域にわたり、少なくともその同種取扱業者の半ばに達する程度の層に認識されていることを要す(UCC コーヒー vs DCC コーヒー)

§4 (出所混同商標) 他人の業務にかかる商品等と混同を生じるおそれがある商標

最判平成 12・7・11 混同のおそれは広義混同

混同の原因となる他人の商品等の認知度， 号と同じ広知性

§ 4 (周知著名表示の不正出願) 他人の業務にかかる商品等を表示するものとして日本国内又は外国における需要者の間に広く認識されている商標と同一又は類似の商標であって，不正の目的を持って使用

§ 4 (先願類似) 他人の先願登録商標に類似する商標をその指定商品等に使用するものとして出願，先願主義を類似商標の範囲まで拡張

(3) 公益，私益を害する商標

国旗と類似商標，地方公共団体や公益事業を表示する著名な標章と類似商標，公序良俗違反商標，商品等の質に消費者誤認を生じさせる恐れある商標，他人の肖像や他人の著名な略称を含む商標

5 価値の大きな商標で注意すること

(1) 使用された結果需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識できる商標(§ 3)

(2) 他人の使用が一般化 名詞化により商標権喪失

6 地域団体商標 § 7 の 2 (自他商品識別能力のない商標)

従来は， § 3 の要件(使用された結果需要者が何人かの業務にかかる商品等であるかがわかる場合)が必要であった。

地域名 + ふつう名称を商標として認める

出所識別能力という商標プロパーの能力のない商標

不競 § 2 の権利(商品の原産地，品質，内容，製造方法，用途若しくは数量若しくはその役務の質，内容，用途若しくは数量について誤認させるような表示をし，又はその表示をした商品を譲渡等する行為を禁止する)を定型化して権利行使を容易にした。

7 商標権

(1) 指定商品・役務について，登録商標を独占的に使用(cf p9-2(3))する権利(専用権)と商品・役務と商標の類似の範囲において他人が使用することを禁止する権利(禁止権)

権利は，登録より 10 年間，更新できる

権利は，我が国の中でのみ効力を有する(属地主義)

(2) 使用権の設定

(3) 差し止め請求権と損害賠償請求権

8 商標権の制限

公益，公平等の理由から独占排他権を設定することになじまない事項として，下記商標権（差止め，損害賠償請求）は行使できない

- (1) 自己の肖像，氏名，著名な雅号・芸名・筆名・略称をふつうに用いられる方法で表示する商標，不正競争の目的で用いるときは除く（§ 26 ， ）

著名性の範囲：商標侵害が問われている地域で知られていること

- (2) 取引の便宜，市場機能維持，競争の確保等から見て，商標登録があるからといって使用が妨げられるべきではない事項

指定商品等若しくは類似商品等又はこれに類似する商品等の普通名称，産地，販売値，原材料，効能，用途，数量，形状，価格若しくは生産若しくは使用の方法若しくは時期若しくは提供の方法を普通に用いられる方法で表示する商標（§ 26 ， ）

指定商品等又は類似する商品等について慣用されている商標（§ 26 ）

商品又は商品の包装の機能を確保するために不可欠な立体的形状のみからなる商標（§ 36 ）

- (3) § 32（先使用権）出願当時商品等を示すものとして「需要者の間に広く認識されている」場合

需要者の間に広く認識されている」の範囲：商標 § 4（広知性）が必要か不競争 § 2（周知性）でたりるか

- (4) 1991年改正付則 § 3 ・ （継続使用権）

改正法施行日より6月経過する（1992・10・1）前から役務につき不正競争の目的なく類似商標を使用していたもの

9 並行輸入（商標機能論と権利消尽論，適法輸入の要件）

- (1) 権利の属地主義

権利は，当該法律が制定された国家の領域内において効力を持つ（国際私法上の原則）

- (2) 並行輸入（外国で適法に販売された商標商品が予定外の者によって我が国に輸入された）

外国と我が国での両国で商標を有するものが，外国でその商標を付した商品を拡布したとき，外国で適法にその商品を取得した者がそれを我が国に輸入した場合，我が国の商標権はその輸入品に及ぶかについて，次のような考え方がある。

真性商品が転々流通しても正しい商標権者を識別しているのだから権利侵害はない（商標機能論）。

商標権を行使して一度市場に置かれた商品等については，商標権が用い尽

くされて消尽する(権利消尽論)。

判例は、我が国での商標と同一の商標を付した商品を輸入することは、我が国の商標権を侵害する(消尽しない)ことを原則とするも、この場合次の要件あるときは、実質的違法性を欠くものとして非侵害とした(最判平成 15 年 2 月 27 日{フレッドペリー事件判決})

《判旨》 商標権者以外の者が我が国での登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為は商標権を侵害するが、次の場合は真正商品の並行輸入として、実質的違法性を欠く。

- ア 商標が外国における商標権者又は商標権者から使用許諾を受けた者より適法に付されたものであること
- イ 外国における商標権者と我が国における商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同視しうるような関係があることにより、当該商標が我が国の登録商標と同一の出所を表示するものであること（出所表示機能）
- ウ 我が国の商標権者が直接又は間接的に当該商品の品質管理を行い得る立場にあることから、当該商品と我が国の商標権者が登録商標を付した商品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価されること（品質保証機能）

10 商標・指定商品等の類似性

- (1) 商標，商品の類似性は，先願の範囲，先登録商標の範囲，出所識別能力の判断のほか，商標権(禁止権)の範囲を画する，商標権侵害の最も重要な概念である。一般的判断基準は以下のとおりである。

A 商標の類似性

外観，称呼，観念の総合評価によって出所混同をもたらすおそれあること，上記 3 要素のみでなく，その商標の使用態様，知名度等を総合して，当該商品等に付した場合，需要者において商品等の出所混同をもたらす恐れあるかどうかによって判断する。

一般的には，観念共通のみでは「類似」方向には評価されない。外観，称呼で類似，観念非類似によって外観称呼の別が容易化する場合非類似となる。

B 商品の類似性

商品の属性による商品自体の類否ではなく，取引上一般購入者が出所を混同するおそれの有無による。すなわち，それらの商品に同一又は類似の商標を使用するときは，同一営業主の商品と誤認混同されるおそれがあるとき（最判昭和 43 年 11 月 15 日）。

(2) 商標・商品類否の具体例(山口大学知的財産本部「知的財産教本」2006年)

- 1 観念類似の例

キング = 王

鈴 = BELL

MERCURY = 水星

ブーケ = 花束

Tiger = 虎

SPRING = 春

ORIENTAL = 東洋

MADAM / マダム = 奥様

大洋 = OCEAN / オーシャン

バラ = ローズ

- 2 観念非類似の例

午後のタルト × 午後のケーキ

ベガ / VEGA × おり姫様

七福神まいり × 七福神めぐり

おはようございます × OHAYO

果実の国 × 果実の樂園

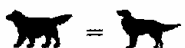
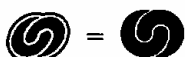
水先案内人 × パイロット

十二支 × 干支

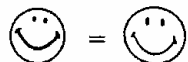
素髪 × 髪素

- 1 外観類似の例

Libbys = LiLys



テイオン = ライオン

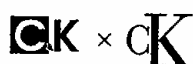
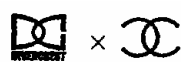


- 2 外観非類似の例

美の友 × 美の母



A・R・C × R・C・A



- 1 称類似の例

スチッパー = skipper

CENTRUM = CENTRAL / セントラル

FINGER / フィンガー = SINGER

VANCOGIN / バンコシン = BUNCOMIN / バンコミン

GRICU = グリコ

ハツビタン = 蜂美丹 / ハチビタン

COPAN = 小判

スポーツ = SPORT / スポーツ

急効新 = 救王心

NIKE = NAIKI

Proton / プロトン = プラトン

栄化 = 栄華

アルコン / ALCON = ALCO / アルコ

POP = POPS	ラドン/RADON = RADO
立華/りっか = リッカー	Car boy = Cowboy
ELLE = エール/yell	じゅりん/樹林 = ジュリー
JEN = 善	愛 = EYE
母の友 = 母の素	IZUMI = 衣都美
紅星 = KOSE	ULTIMID = アルテミット
BOBOLI = BOBLEE	dtk = TDK

- 2 称呼非類似の例

Solar = Polar	ソルティエ/SOLTIER ×ソルティナ
STESIN × STEPIN	ミルバー/MIRUBA ×MILMA
一発/イッパツ × 一八/イッパチ	セタゾン × セパゾン
MYBABY/マイベイビー × ママベビー/MAMMABABY	
TEX × テック	エリザス/ELIZATH ×エリザベス/Elizabeth
リモコン × LIPOKOM	Dogders × ロジャース
ダック × DUCK/ダック	ゴーガン × コーカン
ポルカ/POLKA × VOLGA	セリナ × SERENE
カロリーメイク × カロリーメイト	GINA/ジーナ × NINA
まいしんぐ × MUNSING	TBS × CBS

【資料】 商品及び役務の区分

商 品		役 務	
第1類	工業用，科学用または農業用の化学品	第23類	織物用の糸
第2類	塗料，着色料及び腐食の防止用の調整品	第24類	織物及び家庭用の織物製カバー
第3類	洗浄剤及び化粧品	第25類	被服及び履物
第4類	工業用油，工業用油脂，燃料及び光財	第26類	裁縫用品
第5類	薬剤	第27類	床敷物及び織物製でない壁掛け
第6類	卑金属及びその製品	第28類	がん具，遊戯用具及び運動用具
第7類	加工機械，原動機（陸上の乗物用のものを除く。）その他の機械	第29類	動物性の食品及び加工した野菜その他の食用園芸作物
第8類	手動工具	第30類	加工した植物性の食品(他の類に属するものを除く。)及び調味料
第9類	科学用，航海用，測量用，写真用，音響用，映像用，計量用，信号用，検査用，救命用，教育用，計算用又は情報処理用の機械器具，光学式の機械器具及び電気伝導用，電気回路の開閉用，変圧用，蓄電用，電圧調整用又は電気制御用の機械器具	第31類	加工していない陸産物，生きている動植物及び飼料
第10類	医療用機械器具及び医療用品	第32類	アルコールを含有しない飲料及びビール
第11類	照明用，加熱用，蒸気発生用，調理用，冷却用，乾燥用，換気用，給水用又は衛生用の装置	第33類	ビールを除くアルコール飲料
第12類	乗物その他移動用の装置	第34類	たばこ，喫煙用具及びマッチ
第13類	火器及び火工品	役 務	
第14類	貴金属，貴金属製品，宝飾品及び時計	第35類	広告，事業の管理又は運営及び事務処理
第15類	楽器	第36類	金融，保険及び不動産の取引
第16類	紙，紙製品及び事務商品	第37類	建築，設置工事及び修理
第17類	電気絶縁用，断熱用又は防音用の材料及び材料用のプラスチック	第38類	電気通信
第18類	皮及びその模造品，旅行用品並びに馬具	第39類	輸送，こん包及び保管並びに旅行の手配
第19類	金属製でない建築材料	第40類	物品の加工その他の処理
第20類	家具及びプラスチック製品であって他に類に属さないもの	第41類	教育，訓練，娯楽，スポーツ及び文化活動
第21類	家庭用又は台所用の手動式の器具，化粧用具，ガラス製品及び磁器製品	第42類	科学技術又は産業に関する調査研究及び設計，電子計算機又はソフトウェアの設計及び開発並びに法律事務
第22類	ロープ製品，帆布製品，詰物用の材料及び織物用の原料繊維	第43類	飲食物の提供および宿泊施設の提供
		第44類	医療，動物の治療，人又は動物に関する衛生及び美容並びに農業，園芸又は林業に係る役務
		第45類	冠婚葬祭に係る役務その他の個人の需要に応じて提供する役務(他の類に属するものを除く。)及び警備