

出願商標「桃苺＋図形」拒絶審決取消請求事件：知財高裁平成27(行ケ)10079・平成27年9月16日(3部)判決<請求棄却>

【キーワード】

商標の類似(外観・称呼・観念・商標法4条1項11号)、結合商標、商標構成の要部

【事案の概要】

1 特許庁における手続の経緯等

(1) 原告X1は、平成21年6月16日、別紙本願商標目録記載の構成からなる商標(以下「本願商標」という。)について、第31類「いちご」を指定商品として、商標登録出願(商願2009-49396号)をした。

その後、原告X1は、原告X2に対し、本願商標について商標登録を受ける権利のうち、持分2分の1を譲渡し、平成25年4月22日付けで、その旨の出願名義人変更届がされ、その結果、原告らが共同出願人となった。

(2) 原告らは、平成26年7月10日付けの拒絶査定(甲6)を受けたので、同年9月23日、拒絶査定不服審判を請求した。

特許庁は、上記請求を不服2014-20686号事件として審理を行い、平成27年3月6日、「本件審判の請求は、成り立たない。」との審決(以下「本件審決」という。)をし、同月31日、その謄本は、原告らに送達された。

(3) 原告らは、平成27年4月29日、本件審決の取消しを求める本件訴訟を提起した。

2 本件審決の理由の要旨

本件審決の理由は、別紙審決書(写し)記載のとおりである。要するに、本願商標と別紙引用商標目録記載の商標(以下「引用商標」という。)とは、外観上相違する点があるとしても、「モモイチゴ」の称呼及び「桃と苺」の観念を共通にし、さらには、それぞれの指定商品との関係を踏まえて生じる「桃のような苺」及び「桃色の苺」の観念を共通にするから、相紛れるおそれのある類似の商標であって、しかも、両者の指定商品は同一のものであるから、本願商標は、商標法4条1項11号に該当し、商標登録を受けることができないというものである。

3 取消事由

本願商標の商標法4条1項11号該当性の判断の誤り

【判 断】

1 本願商標の商標法4条1項11号該当性について

複数の構成部分を組み合わせた結合商標については、その構成部分全体によ

って他人の商標と識別されるから、その構成部分の一部を抽出し、この部分だけを他人の商標と比較して商標そのものの類否を判断することは原則として許されないが、取引の実際においては、商標の各構成部分がそれを分離して観察することが取引上不自然であると思われるほど不可分的に結合しているものと認められない商標は、必ずしも常に構成部分全体によって称呼、観念されるとは限らず、その構成部分の一部だけによって称呼、観念されることがあることに鑑みると、商標の構成部分の一部が取引者、需要者に対し商品又は役務の出所識別標識として強く支配的な印象を与えるものと認められる場合や、それ以外の部分から出所識別標識としての称呼、観念が生じないと認められる場合などには、商標の構成部分の一部を要部として取り出し、これと他人の商標とを比較して商標そのものの類否を判断することも、許されると解するのが相当である（最高裁昭和37年（オ）第953号同38年12月5日第一小法廷判決・民集17巻12号1621頁，最高裁平成3年（行ツ）第103号同5年9月10日第二小法廷判決・民集47巻7号5009頁，最高裁平成19年（行ヒ）第223号同20年9月8日第二小法廷判決・裁判集民事228号561頁参照）。

そこで、以下においては、上記の観点を踏まえて、本願商標が引用商標に類似する商標（商標法4条1項11号）に該当するかどうかについて判断する。

(1) 本願商標について

ア 本願商標は、別紙本願商標目録記載のとおり、頂点部の上方に4本の短い線を配した逆さハート様の図形部分と、その図形部分の左側に「桃」の漢字1字を、右側に「苺」の漢字1字を配した文字部分とからなる結合商標である。本願商標の中央に配された図形部分とその左右に配された文字部分の間には空白があり、図形部分と文字部分とがそれを分離して観察することが取引上不自然であると思われるほど不可分的に結合しているものとは認められない。

そして、本願商標の文字部分を構成する「桃」の文字及び「苺」の文字は、同じ大きさ及び同じ手書き風の書体で、図形部分の左右の対称的な位置にまとめよく配されており、しかも、それぞれが果実の「もも」及び「いちご」を表す漢字として広く親しまれていることからすると、本願商標の文字部分は本願商標に接した取引者、需要者の注意を強く惹きつける部分であるといえるから、本願商標の文字部分から「モモイチゴ」の一連の称呼が自然に生じるものと認められる。また、この称呼及び本願商標の文字部分の構成文字から「桃と苺」の観念が自然に生じるものと認められる。

他方で、本願商標の図形部分は、一見して特定の物の形状を表しているものと認識することは困難であり、それ自体から特定の称呼や観念を生じるものとは直ちに言い難いから、出所識別標識としての称呼又は観念は生じないものと認められる。

そうすると、本願商標の構成中、「桃」及び「苺」の文字部分を要部とし

て取り出し、これと引用商標とを比較して商標そのものの類否を判断することも、許されるというべきである。

イ 前記アのとおり、本願商標の文字部分から「モモイチゴ」の一連の称呼が生じ、「桃と苺」の観念が生じるものと認められる。さらに、本願商標が指定商品の「いちご」に使用される場合には、本願商標が「いちご」を表したものであるとの印象を受けるから、本願商標の文字部分から「桃のような苺」の観念が生じるものと認められる。

ウ(ア) これに対し原告らは、本願商標の「桃苺」の漢字部分は、平仮名の「ももいちご」が識別力を欠くことの当然の帰結として識別力を欠くから、上記漢字部分のみから出所識別標識としての称呼又は観念が生じることはない旨主張する。

しかしながら、前記ア認定のとおり、本願商標の文字部分（漢字部分）は、本願商標に接した取引者、需要者の注意を強く惹きつける部分であるから、識別力を欠くものとはいえない。

また、「桃苺」の文字と「ももいちご」の文字は、文字種及び構成が異なるから、「ももいちご」が識別力を欠くからといって当然に「桃苺」が識別力を欠くものとはいえない。

したがって、原告らの上記主張は、その前提を欠くものであり、採用することができない。

(イ) 原告らは、①本願商標は、図形部分を含めた構成全体から、「イチゴノズノアルトマイ」、「イチゴノズノアルトウマイ」の称呼が生じ、「いちごの図のある桃と苺」の観念が生じる、②仮に本願商標中の「桃苺」の漢字部分を「モモイチゴ」と読むとしても、本願商標の構成全体から「イチゴノズノアルモモイチゴ」の称呼が生じ、「いちごの図のある桃苺」の観念が生じる旨主張する。

しかしながら、前記ア認定のとおり、本願商標の図形部分は、一見して特定の物の形状を表しているものと認識することは困難であり、上記図形部分から出所識別標識としての称呼又は観念は生じないものと認められる。

また、原告X1作成の本願商標の商標登録出願の願書（甲3）記載の「商標登録を受けようとする商標」の「称呼」欄には、「トマイ、トウマイ」との記載があるが、上記記載から直ちに取引者、需要者において「桃苺」の文字が「トマイ」又は「トウマイ」と一般的に読まれていることを認めることはできないし、他にこれを認めるに足りる証拠はない。

したがって、原告らの上記主張は、採用することができない。

(2) 引用商標について

ア 引用商標は、別紙引用商標目録のとおり、上段に「ももいちご」の平仮名5字と下段に「百壺五」の漢字3字を二段に横書きしてなる結合商標である。

引用商標の平仮名1文字の大きさは漢字1文字の7割程度の大きさである

が、上段の「ももいちご」の平仮名と下段の「百壺五」の漢字の左右の幅はほぼ同一であり、「もも」の文字は「百」の文字の真上に、「いち」の文字は「壺」の文字の真上に、「ご」の文字は「五」の文字の真上にそれぞれ配されている。

引用商標の上記構成に加えて、「百壺五」の文字が引用商標の指定商品の「いちご」との関係において特段の意味合いを持つ語であるとはいえないことからすると、引用商標の「百壺五」の文字は、「ももいちご」の平仮名に対する漢字の当て字であることを自然に認識することができる。

そうすると、引用商標の上段の「ももいちご」の文字と下段の「百壺五」の文字は、その配置上は不可分的に結合しているものとまではいえないとしても、引用商標の「百壺五」の文字は「ももいちご」の平仮名に対する漢字の当て字であるものと認識されるから、引用商標に接した取引者、需要者においては、両者を一体的なものとして把握するものと認められる。

そして、引用商標全体から「モモイチゴ」の称呼が生じるものと認められる。

また、「もも」と「いちご」がいずれも広く親しまれている果実であることからすると、引用商標の上記称呼に対応して「桃と苺」の観念が自然に生じるものと認められ、さらには、引用商標が指定商品の「いちご」に使用される場合には、引用商標が「いちご」を表したものであるとの印象を受けるから、引用商標全体から「桃のような苺」の観念が生じるものと認められる。

イ これに対し原告らは、①引用商標の出願経過によれば、平仮名の「ももいちご」だけの商標では商標登録が認められなかったため、平仮名の「ももいちご」に漢字の「百壺五」を併記した引用商標の構成とすることにより商標登録が認められたこと、②「ももいちご」は、いちごの品種の「あかねっ娘」を表す普通名称であり、「いちご」の指定商品に使用しても、商品の品質を表示するにすぎないものと理解されることからすると、引用商標の構成中、「ももいちご」の平仮名部分は識別力を欠くから、引用商標は、その構成全体から「ヒヤクイチゴノカンジノアルモモイチゴ」の称呼が生じ、「百壺五の漢字のあるももいちご」の観念が生じる旨主張する。

しかしながら、前記ア認定のとおり、引用商標の構成中の下段の「百壺五」の文字は上段の「ももいちご」の平仮名に対する漢字の当て字であるものと認識され、両者は一体的なものとして把握されるから、本願商標と引用商標との類否判断を行うに当たっては、引用商標の構成全体を比較の対象とすべきであるが、「百壺五」の文字が引用商標の指定商品の「いちご」との関係において特段の意味合いを持つ語であるとはいえないことからすると、引用商標の構成全体から「ヒヤクイチゴノカンジノアルモモイチゴ」の称呼が生じ、「百壺五の漢字のあるももいちご」の観念が生じるものと認めることはできない。この認定は、引用商標の構成中の「ももいちご」の部分のみ

に識別力があるかどうかによって左右されるものではない。

したがって、原告らの上記主張は、採用することができない。

(3) 本願商標と引用商標の類否について

ア 本願商標の要部である「桃」及び「苺」の文字部分と引用商標の構成全体は、その文字数、文字の構成及び配置が異なり、外観が相違するものといえる。

しかしながら、本願商標の要部である上記文字部分と引用商標の構成全体は、「モモイチゴ」の称呼、「桃と苺」、「桃のような苺」の観念が生じる点で共通すること（前記(1)イ及び(2)ア）からすると、本願商標及び引用商標が本願商標の指定商品の「いちご」に使用された場合には、その商品の出所について誤認混同を生じるおそれがあるものといえるから、本願商標と引用商標とは全体として類似しているものと認められる。

したがって、本願商標は引用商標に類似する商標であるものと認められる。

イ 以上のとおり、本願商標は引用商標に類似する商標であって、かつ、その指定商品は同一であるから、本願商標は、商標法4条1項11号に該当すると認めるのが相当である。これと同旨の本件審決の判断に誤りはない。

2 結論

以上の次第であるから、原告ら主張の取消事由は理由がなく、本件審決にこれを取り消すべき違法は認められない。

したがって、原告らの請求は棄却されるべきものである。

【論 説】

1. 本件は、特許庁に出願した商標が、既登録商標と類似するとして拒絶査定されかつ不服不成立の審決を受けた出願人が、納得することができないとの正義感から代理人弁護士とともに立ち上がった事案のようであり、専門家である弁理士から見ても、拒絶されるのはおかしいと思われる事案である。本件商標に対する拒絶理由は商標権4条1項11号の規定である。

2. まず、本件を取り扱った裁判所はどのように考えたのかといえば、本願商標は文字と図形との結合から成る標章であるところ、裁判所は冒頭に最高裁判例を引用し、商標の構成部分の一部が、取引者、需要者に対し商品の出所識別標識として強く支配的な印象を与えるもとの認められる場合などは、商標の構成部分の一部を要部として取り出し、これと他人の商標とを比較して商標の類否を判断することも許されるのが相当であると説示していることは、基本的には極めて妥当な説示であるといえる。

[牛木 理一]

(別紙)

本願商標目録



(別紙)

引用商標目録

登録番号	登録第4323578号
出願日	平成10年4月10日
設定登録日	平成11年10月8日
商標の構成	



指定商品	第31類「いちご」
------	-----------