

登録商標「ブロマガ BlogMaga」登録取消審決取消請求事件：知財高裁
平成 30(行ケ)10102・平成 30 年 12 月 20 日（3 部）判決<請求棄却>

【キーワード】

社会通念上同一の商標（商標法 50 条 1 項）、商標の使用役務、片仮名文字とローマ字の上下二段表示との同一性

【事案の概要】

1 特許庁における手続の経緯等（後掲証拠及び弁論の全趣旨から認められる事実）

(1) 原告（エフシーツーインク）は、次の商標（以下「本件商標」という。）の商標権者である（甲 2，7）。

登録番号 第 5 6 2 1 4 1 4 号

登録出願日 平成 2 4 年 9 月 1 3 日

設定登録日 平成 2 5 年 1 0 月 1 1 日

登録商標

ブロマガ BlogMaga

商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務

第 4 2 類 インターネット等の通信ネットワークにおけるホームページの設計・作成又は保守，インターネット等の通信ネットワークにおけるホームページの設計・作成又は保守に関するコンサルティング，インターネット等の通信ネットワークにおけるホームページの設計・作成又は保守に関する情報の提供，インターネット等の通信ネットワークにおける情報・サイト検索用の検索エンジンの提供，インターネット等の通信ネットワークを利用するためのコンピュータシステムの設計・作成又は保守に関するコンサルティング，インターネット等の通信ネットワークを利用するプログラムの設計・作成又は保守，コンピュータにおけるウィルスの検出・排除及び感染の防止・パスワードに基づくインターネット情報及びオンライン情報の盗用の防止並びにコンピュータにおけるハッカーの侵入の防止等の安全確保のためのコンピュータプログラムによる監視，インターネットサイトにおけるブログ検索用の検索エンジンの提供，インターネットにおけるブログのためのサーバーの記憶領域の貸与，ウェブログの運用管理のための電子計算機用プログラムの提供，ウェブログ上の電子掲示板用サーバの記憶領域の貸与及びこれに関する情報の提供，オンラインによるブログ作成用コンピュータプログラムの提供又はこれに関する情報の提供，インターネットホームページを閲覧する

ための電子計算機の貸与，インターネット上で利用者が交流するためのソーシャルネットワーキング用サーバコンピュータの記憶領域の貸与，インターネット上の情報を閲覧するためのコンピュータプログラムの提供，インターネット等の通信ネットワークにおいて利用可能な記憶装置の記憶領域の貸与（なお，平成28年7月11日に，上記指定役務中，「ウェブログの運用管理のための電子計算機用プログラムの提供，オンラインによるブログ作成用コンピュータプログラムの提供，インターネット上の情報を閲覧するためのコンピュータプログラムの提供」についての登録を無効とする旨の審決の確定登録がされた。）

(2) 被告（株式会社ドワンゴ）は，本件商標の登録取消審判請求をし，特許庁は，これを取消2016-300709号事件として審理した。取消審判請求の登録日は平成28年10月21日である。（甲7）

(3) 特許庁は，平成30年3月22日，「登録第5621414号商標の指定役務中，第42類「インターネットにおけるブログのためのサーバーの記憶領域の貸与，ウェブログ上の電子掲示板用サーバの記憶領域の貸与及びこれに関する情報の提供，インターネットホームページを閲覧するための電子計算機の貸与，インターネット上で利用者が交流するためのソーシャルネットワーキング用サーバコンピュータの記憶領域の貸与，インターネット等の通信ネットワークにおいて利用可能な記憶装置の記憶領域の貸与」についての商標登録を取り消す。」旨の審決（以下「本件審決」という。また，取消しに係る役務を「取消対象役務」という。）をし，出訴期間として90日を附加した。その謄本は，同月30日，原告に送達された。

(4) 原告は，平成30年7月23日，本件審決の取消しを求めて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）記載のとおりであり，要するに，原告の使用する，「ブロマガ」の文字からなる商標と「Blog Maga」の文字からなる商標は，本件商標と社会通念上同一の商標とはいえず，商標法50条に規定する「登録商標」に当たらないし，また，上記原告の使用する商標の使用に係る役務は「電子掲示板の提供」であって取消対象役務に含まれないため，原告が，登録に係る登録商標を取消審判請求の登録前3年以内（以下「要証期間」という。）に取消対象役務について使用したことの証明がないから，本件商標の取消対象役務に係る登録は商標法50条により取り消されるべきであるというものである。

3 取消事由

- (1) 商標の同一性についての判断の誤り（取消事由1）
- (2) 商標の使用役務についての判断の誤り（取消事由2）

【判 断】

1 後掲各証拠及び弁論の全趣旨を総合すれば、次の事実を認めることができる。

(1) 原告は、「FC2ブログ」という名称のブログサービスを提供している。原告は、平成21年1月20日、FC2ブログにおいて、ユーザーがブログ記事に課金設定をして投稿することで、月額購読ポイントを支払った読者だけが当該ブログ記事を閲覧できる「ブロマガ」というサービスの提供を開始した。(甲17～20)

(2) 原告のウェブサイトには次のとおりの記載がある。

ア 平成28年4月7日当時、原告のウェブサイト（「FC2ヘルプ>FC2ブログ>マニュアル>ブロマガ®(ブログマガジン)って何」のページ）において、「FC2ブログ マニュアル」の下に、「ブロマガ®(ブログマガジン)って何?」、「ブロマガとは、雑誌の「袋とじ」のようにブログ記事に価格を設定し、料金をお支払いいただいた訪問者だけが閲覧できる機能です。」、「お支払いはFC2ポイントまたはクレジットカードで決裁され、販売価格の内、システム手数料30%を差し引いて、販売者へ支払われます。」と表示されていた。(甲10)

イ 平成28年4月30日当時、原告のウェブサイト（「FC2ブログ>ブロマガランキング」のページ）において、上部に、馬のようなマークの横に太字のゴシック体風の文字で「FC2」、「ブロマガ」の文字が並べて表示されていた。また、本文の最上部に「ブロマガランキング」と表示されていた。このウェブサイトのURLには「blomaga」という文字が含まれていた。(甲12)

ウ 平成28年4月1日当時、原告のウェブサイト（「FC2 Video Adulto」のページ（ポルトガル語表記のページ））の下方の動画リスト部分には、動画の名称の前に「【ブロマガ限定】」の文字の表示、2行目には長方形の背景の中に「BlogMaga」の文字の表示があった。(甲14)

エ 平成28年4月8日当時、原告のウェブサイト（「FC2ヘルプ>FC2ブログ>Q&A>ブロマガの設定に関して」のページ）には、本文の上に「ブロマガの設定に関して」と表示され、「ブロマガ」に関する質問、質問と回答が記載されていた。(甲16)

オ 原告は、平成28年4月当時、原告が運営するFC2ブログにおいて、ブログ記事の閲覧に課金機能を設け、課金した利用者によりのみブログ記事が表示されるシステムにより、ブログ記事を有料で提供したい者がブログ記事を有料で提供し、ブログ記事を有料で閲覧したい者がブログ記事を有料で閲覧できるサービスを提供していた。

具体的には、ブログ記事の販売者は、FC2IDを取得してFC2ブログを開設し、各ブログ記事の設定において課金機能の設定を行うことで、ブロ

グ記事を有料で提供することができ、ブログ記事の販売者はシステム利用料として30%を差し引いたポイントをブロマガ販売の売上げとして取得する。また、ブログ記事の購入者は、FC2IDを取得し、画面上で購入を実行すると、購入したブログ記事を無期限に閲覧することができる。ブログ販売者は、ブログ記事をアップロードした後も、その設定を変更することにより、無償にしたり、有料にしたりすることができる。

ブログ購入者は、FC2IDウェブサーバーにアクセスして購入手続をすることにより決済データがFC2IDデータベースに保存され、FC2IDウェブサーバーからFC2ブログウェブサーバーに決済完了通知のコールバックリクエストが実行され、FC2ブログウェブサーバーから購入データがFC2ブログデータベースに保存される。ブログ購入者がFC2ブログウェブサーバーにアクセスすると、購入したブログ記事の参照リクエストが実行され、FC2ブログウェブサーバーからFC2ブログデータベースに問い合わせ、購入データを照合し、購入したブログ記事が購入済みであればブログ記事が表示される。(甲8, 16, 乙2)

2 商標の使用について

上記1に認定した事実によれば、原告は、平成28年4月当時、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「ブロマガ」の文字からなる商標(以下「本件使用商標1」という。)及び「BlogMaga」の文字からなる商標(以下「本件使用商標2」という。)を表示して役務を提供していたものであるから、原告は要証期間内に本件使用商標1及び本件使用商標2を使用していたものと認められる。

3 商標の同一性について

(1)ア 本件商標は、前記第2の1(1)のとおり、ゴシック体風の「ブロマガ」の片仮名とセンチュリー体風の「BlogMaga」の欧文字を上下2段に配置した商標であり、上段と下段の間は文字の高さの半分程度の間隔があり、上段と下段のフォントの大きさは概ね同じで、上段より下段の方がやや横幅が大きく構成されている。

上段の「ブロマガ」部分からは、「ブロマガ」という称呼が生じる。また、下段の「BlogMaga」部分は、「Maga」が大文字の「M」で始まること、「dog」、「frog」のような「og」の語尾を持つ一般的な英語で「g」の発音を省略することはないこと、「Blog」はウェブログの省略語として浸透している「ブログ」を想起させることから、全体として「ブログマガ」という称呼が生じるものと認められる。そうすると、本件商標からは、「ブロマガブログマガ」という称呼が生じるといえる。

また、「ブロマガ」及び「BlogMaga」はいずれも造語であり、特段の観念を生じるとは認め難く、本件商標からは特段の観念を生じない。

イ 他方、本件使用商標1は「ブロマガ」の文字のみからなり、本件使用商標2は「BlogMaga」の文字からなるものであるから、本件商標とは使

用する文字の一部が共通するものの、外観、観念及び称呼のいずれについても同一とはいえない。

ウ 以上に照らせば、本件使用商標1及び本件使用商標2について、本件商標の「書体のみに変更を加えた同一の文字からなる商標、平仮名、片仮名及びローマ字の文字の表示を相互に変更するものであって同一の称呼及び観念を生ずる商標、外観において同視される図形からなる商標その他の当該登録商標（本件商標）と社会通念上同一と認められる商標」ということはできない。

エ また、原告は、原告のウェブサイトのURL中の「b l o m a g a」の文字の使用について、本件商標と「社会通念上同一の商標」の「使用」に当たると主張するが、仮にURLにおける「b l o m a g a」の使用が商標法50条1項所定の「商標」の「使用」に当たるとしても、「b l o m a g a」は本件商標と外観、観念及び称呼のいずれにおいても同一とはいえないことは、本件使用商標1、2と同様であるから、本件商標と「b l o m a g a」の文字からなる「商標」が「社会通念上同一」であるとは認められない。

(2) 原告の主張について

ア 原告は、欧文字の称呼については、特定の発音に固執せず、ある程度幅のある発音を念頭に、日本における一般的な認識や連想等を含めて、総合的に判断すべきであるとして、「H o n g K o n g」、「P i n g - P o n g」、「S i g n」、「F o r e i g n」のように「g」を発音しない例がしばしば存在する一方、「K I N G K O N G」では「G」を発音するという風に日本で欧文字を読む際に「g」を発音する場合と発音しない場合があること、2語からなる外来語や固有名詞等の略語の生成において各語の冒頭の二拍ずつ取るのが基本であることから、本件商標の下段の「B l o g M a g a」部分は「ブロマガ」の称呼を生じると主張する。

しかし、原告が指摘する「g」を発音しない例は「n g」、「g n」という語尾を有するから本件商標の欧文字部分には妥当しないし、造語の欧文字である「B l o g M a g a」から原告主張の略語が生じるとも認められない。

さらに、原告は、社会一般では「B l o g M a g a」の表記を「ブロマガ」と記載していることが多いと主張するが、原告がその立証のために提出した証拠（甲42～44）から、社会一般において「B l o g M a g a」を「ブロマガ」と表記していることは認められない。また、上記(1)アのおりの本件商標の構成からは「ブロマガ」が「B l o g M a g a」の表音であるとは認め難い。

イ 原告は、「B l o g M a g a」は、「W e b l o g」の略語である「B l o g」と雑誌を意味する「M a g a z i n e」の略語である「M a g a」が結合された造語であり、いろいろなブログを配信するサービスという観念が生じ、「ブログ」と「マガジン」の略語が結合した「ブロマガ」からも、いろいろなブログを配信するサービスという観念が生じるから、「B l o g M

a g a」と「ブロマガ」から生じる観念は同一であると主張する。

しかし、本件商標の「ブロマガ」は4文字の造語で、同種同大のフォントが均等の間隔で配置されていることからすれば、「ブロ」の部分分離して観念を想起し得るかは疑問であり、「ブロマガ」からブログとマガジンの略語の結合を想起するとはいえない。したがって、「BlogMaga」と「ブロマガ」がブログとマガジンの略語が結合したものとして理解され、同一の観念を生じさせるとは認められない。

原告は、「ブロマガ」と「BlogMaga」がいずれも原告のサービスを示すものとして、同一の観念を生じさせるとも主張するが、原告のサービスが「BlogMaga」と認識されていたことを示す的確な証拠はないし、原告が需要者の間で原告のサービスは「ブロマガ」とは認識されていなかったと主張していることからしても、原告の上記主張は採用できない。なお、原告は、「ブロマガ」は原告のサービスを示すものとして周知であったとも主張するが、このことから、「BlogMaga」と「ブロマガ」から同一の称呼及び観念を生じることにはならない。

(3) よって、その余の点を判断するまでもなく、原告が、要証期間中に、本件商標と社会通念上同一と認められる商標を使用していたとは認められない。

4 以上のとおり、取消対象役務について本件商標の商標登録を取り消すべきであるとした本件審決に誤りはなく、原告の請求は理由がないからこれを棄却することとし、主文のとおり判決する。

【論 評】

1. まず本件登録商標に係る第42類の指定役務からは、一部の役務が登録無効となって確定していることに注意すべきである。本件にあつては、すでに登録無効となった役務を除いて不使用取消の対象となっているようである。

2. さて、法50条1項には、原告が現実に使用している商標と登録されている商標とが、「同一の称呼、観念を生ずる文字商標が社会通念上同一と認められる商標であれば、使用商標とみなされるから、登録取消の対象とはならないところ、本件にあつては、登録商標と使用商標との文字態様が社会通念上同一とは認められない、と認定されたのである。」

しかしながら、通常の日本人の常識として、片仮名文字による「ブロマガ」とその証拠を欧文字とした「BlogMaga」とが、社会通念上同一の商標とみなされないとはおかしいと思う。

「商標の同一性」について、判決はいろいろと述べ、「本件商標とは使用する文字の一部が共通するものの、外観、観念及び称呼のいずれについても同一とはいえない」と説示しているが、商標としての称呼と観念においては同一性があると解してもよい、と実務家の筆者は思うからである。

3. 結局、不使用による登録取消の審判制度は、登録商標が商標権者によって正

常に使用されることを期待している制度であるから、その使用態様は商品役務との関係から同一性が感じられる範囲であれば、多少の変更は許されるべきであろう。けだし、使用者と需要者との関係を考えれば、使用態様を画一的に解しなければならぬ事情はないからである。

[牛木 理一]