

登録商標「富富富」無効審決取消請求事件：知財高裁令和2(行ケ)10014・令和2年9月23日(2部)判決<請求棄却>

【キーワード】

商標の類似(「富富富」対「ふふふ」), 指定商品等(第30類・第31類・第33類対第35類), 商標の類否判断法(法4条1項11号)

【事案の概要】

本件は, 商標登録無効審判請求に対する不成立審決の取消訴訟である。争点は, 商標の類似性(商標法4条1項11号)の有無である。

1 本件商標

被告(富山県)は, 別紙本件商標目録記載の商標(以下「本件商標」という。)の商標権者である(甲1の1・2)。

2 特許庁における手続の経緯

原告Xは, 平成31年4月23日, 自らが商標権者である別紙引用商標目録記載の商標(甲2の1・2。以下「引用商標」という。)と本件商標が類似するなどとして, 本件商標の登録を無効とするとの審決を求める審判請求(無効2019-890028号。甲23。以下「本件審判請求」という。)をしたところ, 特許庁は, 令和元年12月25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, その謄本は, 同年1月9日頃, 原告に送達された。

3 本件審決の理由の要点

(1) 本件商標は, 「富富富」の漢字を横書きして成るところ, 「富」の音読みに相応し「フフフ」の称呼を, 又は, 訓読みに相応し「トミトミトミ」の称呼を生じる。そして, 「富」の文字は, 「とむ。物がゆたかにある。とみ。財産。」を意味する極めて平易な漢字であるから, 本件商標は, 「三つのとみ(富)」ほどの漠然とした意味合いを想起させる場合があるとしても, 具体的な観念を有するとまではいえない。したがって, 本件商標は, 「フフフ」又は「トミトミトミ」の称呼を生じ, 特定の観念を生じないものである。

(2) 引用商標は, 「ふふふ」の平仮名を横書きして成るところ, その構成文字に相応して「フフフ」の称呼を生じる。そして, 当該文字は, 一般的な国語辞典等の掲載内容を踏まえると, 「人が軽く笑う声」の観念を生じるものである。したがって, 引用商標は, 「フフフ」の称呼を生じ, 「人が軽く笑う声」の観念を生じるものである。

(3) 本件商標と引用商標は, 外観において, その構成文字における漢字と平仮名という文字種の明らかな差異を有するから, 明確に区別でき, また, 観念において, 本件商標は, 特定の観念を生じないものであるのに対し, 引用商標は, 「人が軽く笑う声」の観念を生じるものであるから, 両者は明らかに異なる。

り、観念上相紛れるおそれのないものである。本件商標と引用商標とは、称呼を共通にする場合があるとしても、その外観における相違が顕著であることから、称呼の共通性が外観における差異を凌駕するものとはいえず、外観、称呼及び観念を総合して考察すると、両商標は、相紛れるおそれのない非類似の商標というべきものである。

(4) 本件商標の指定商品と引用商標の指定役務との類否についてみると、飲食料品の商品の製造、販売と、その商品を取り扱う小売等役務の提供とが同一の事業者によって行われることは、商取引上、しばしば見受けられるものであり、そのような場合、当該商品の販売場所や需要者の範囲が、当該役務の提供場所や需要者の範囲と一致することから、本件商標の指定商品中、第30類、第31類のうち「あわ、きび、ごま、そば（穀物）、とうもろこし（穀物）、ひえ、麦、粳米、もろこし」及び第33類は、引用商標の指定役務である第35類「飲食料品の小売又は卸売の業務において行われる顧客に対する便益の提供」とは、類似するものといえる。

(5) 上記(3)のとおり、本件商標と引用商標とは非類似の商標であるから、上記(4)のとおり、本件商標の指定商品と引用商標の指定役務が類似するものであるとしても、本件商標は、商標法4条1項11号に該当しない。

4 原告の主張する審決取消事由

本件審決は、次のとおり、考慮されるべき取引の実情や本件商標及び引用商標から生ずる各観念についての認定判断を誤り、本件商標が引用商標と類似し商標法4条1項11号に該当するにもかかわらず、その判断を誤ったものである。

(1) 考慮されるべき取引の実情について

ア 特許庁は、自らが定める商標審査基準（以下、単に「審査基準」という。）において、類否判断における総合的観察に当たり、一般的・恒常的な取引の実情は考慮するが、特殊的・限定的な取引の実情は考慮しない旨を定めている。

イ 原告は、本件審判請求において、①食品分野での「ふふふ」の語に対する取引者・需要者の認識といった一般的・恒常的な取引の実情を主張した上で、②被告による本件商標の使用態様及び本件商標に対する需要者の認識といった特殊的・限定的な取引の実情について主張したが、本件審決においては、上記①が除外され、上記②のみが取引の実情として認定された。そのような不当な認定が、本件商標と引用商標との類否の判断に大きく影響を与えたものである。

(2) 本件商標及び引用商標から生ずる観念について

取引の実情を考慮すると、次のとおり、本件商標及び引用商標は、いずれも、「人が軽く笑う様子」、ひいては「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずるものである。

ア 「ふふふ」の語について

引用商標でもある「ふふふ」の語は、「口を開かずに軽く笑う声」、「口を

閉じぎみにして低く笑うときの笑い声の様子」，「かすかな笑い声」，「いたずらっぽく，少々ふざけて，含み笑いをする時などの様子」，「人が含み笑いをする声」を表す語として一般的であり（甲3の1～5），「人が軽く笑う様子」に関する観念を生ずる。

加えて，「ふふふ」の語は，食品分野においては，上記の一般的観念に基づいて，「おいしさ」や「満足感」を想起させる語として取引者・需要者に浸透しており（甲4の1～11），「おいしさ」や「満足感」に関する観念をも生ずる。人が食品を食べたときに軽く笑うのは，その食品に「おいしさ」や「満足感」を感じたときであるということ，誰もが容易に想像できるから，食品分野においては，間接的に又は暗喩的に「ふふふ」と表現すれば，人は「おいしさ」や「満足感」を想起するのである（甲12の2～6・8・11）。

なお，擬態語等は文脈依存度が高いということから，擬態語等が単体で特定の観念を生じないなどということとはできない。

イ(ア) 本件商標から生ずる観念について

a 被告及び本件商標の使用権者である株式会社JAライフ富山による本件商標の使用態様（甲5の2・3，甲6の1～4，甲7～9，甲10の1・2，甲11の1・2）や，被告が策定した「富富富デザインマニュアル」において「食べた人が思わず『ふふふ』と微笑み，しあわせな気持ちになってもらいたいという想いも込めました」と公言していること（甲16）は，被告においても，上記アの取引の実情を前提として，本件商標が「フフフ」の称呼を生じ，「人が軽く笑う様子」，ひいては，「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずることを自認していることを示している。

上記に関し，漢字が用いられている表現においては用いられている漢字を基準としてその意味を把握しようとするのが通例であるとしても，言葉の意味を漢字の「読み方」から把握しようとする場合もあり，本件商標については，「トミトミトミ」と呼んでみても，そのような言葉はないことから読み手にはピンと来ず，「フフフ」と呼んでみて初めて，人が軽く笑う様子を意味する「ふふふ」であることに気づいて納得するのである。

b 本件商標に接した需要者も，上記アの取引の実情を前提として，本件商標から「フフフ」の称呼及び「人が軽く笑う様子」や「おいしさ」に関する観念を生ずることを認識している（甲11の2，甲12の1～11）。

(イ) 引用商標から生ずる観念について

上記アで指摘したように，引用商標である「ふふふ」の語は，単なる「笑い声」でなく，その「笑いの様子」まで想起させるもので，そのため，上記アの取引の実情が確立しているところ，原告も，それを把握しているからこそ，カタログ等に引用商標を使用するに際し，「箱を開けたとき，お湯を注ぐ時，食べる時，思わず『ふふふ』と笑顔がこぼれます。」のようなキャッチフレーズを用いている（甲15）。

(3) 本件商標及び引用商標の類否の判断について

上記(2)の点からして、本件商標と引用商標とは、観念において共通する。本件商標と引用商標とが称呼において共通することは、本件審決も認定しておりであり、本件商標と引用商標とは、称呼及び観念において共通し、外観においてのみ異なる。

しかし、外観が異なるのは、引用商標「ふふふ」に富山県の「富」で当て字をしたからに他ならず、単に文字種が異なるにすぎない。本件商標は、引用商標から生ずる称呼及び観念に基づいて、引用商標に当て字をして考案されたもので(甲5の1・2)、いわば引用商標の称呼及び観念を利用した商標である。本件商標と引用商標の関係について、外観における相違は顕著というよりは、むしろ、商標法において社会通念上同一の商標として例示されている「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」(商標法38条5項括弧書き)に近いものである。本件商標と引用商標とは、取引者・需要者が混同を生ずるほど類似しており、現に、それらを同一のものと認識している需要者もいる(甲11の2、甲12の2・5・7～9)。

以上の点のほか、前記(2)アの一般的・恒常的な取引の実情を考慮すると、本件商標と引用商標とが取引者・需要者に与える印象、記憶、連想等も共通する。

したがって、本願商標と引用商標とは、商品・役務の出所について誤認混同を生じるおそれのある、類似の商標といえることができる。

(4) 本件商標の指定商品と引用商標の指定役務の類否について

被告は、本件商標の指定商品と引用商標の指定役務の類否について主張するが、その点は、本件訴訟における審決取消事由として審理されるべき対象とはなっていない。なお、上記の類否についての本件審決の判断は、正当である。

【判 断】

1 商標の類否は、対比される両商標が同一又は類似の商品に使用された場合に、商品の出所につき誤認混同を生ずるおそれがあるか否かによって決すべきであるが、それには、そのような商品に使用された商標がその外観、観念、称呼等によって取引者、需要者に与える印象、記憶、連想等を総合して全体的に考察すべきであり、かつ、その商品の取引の実情を明らかにし得る限り、その具体的な取引状況に基づいて判断するのが相当である(最高裁昭和39年(行ツ)第110号同43年2月27日第三小法廷判決・民集22巻2号399頁参照)。

2 本件商標と引用商標の類否について

(1) 外観について

本件商標は、「富富富」の漢字を横書きした構成から成るものであり、引用商標は、「ふふふ」の平仮名を横書きした構成から成るものであって、本件商

標と引用商標は、外観において著しく異なっている。

(2) 観念について

ア 本件商標は、「富」を三つ並べたものであるところ、「富」の文字は、「物が満ちたりること。豊かにすること。とむこと。とみ。」、「集積した財貨」などを意味する（「広辞苑 第六版」株式会社岩波書店2033頁・2414頁）平易な漢字であるから、本件商標は、「三つのとみ（富）」など、豊かであることや財産（及びそれが複数あること）に関連する漠然とした意味合いを想起させるものであるといえる。また、本件商標が「フフフ」と称呼されるときには、下記イの引用商標と同様の特定の態様の「笑い」という観念を生ずることがあるといえることができる。

イ 引用商標を構成する平仮名である「ふふふ」の語は、「口を開かずに軽く笑う声」（甲3の1）、「口を閉じ気味にして低く笑うときの笑い声」（甲3の2）、「かすかな笑い声」（甲3の3）、「含み笑いをする声」（甲3の5）など、特定の笑い声を示し、また、「含み笑いをするときなどの様子」（甲3の4）を示すものと認められる。したがって、引用商標は、上記のような特定の態様の「笑い」という観念を生ずることがあるものといえる。

(3) 称呼について

本件商標は、「富」の漢字の音読みによると「フフフ」の称呼を、訓読みによると「トミトミトミ」の称呼を生じるといえる。もっとも、「富」の漢字には「フウ」という音読みや「ト」（む）という訓読みもあり（甲13）、本件商標の称呼が、必ずしも上記に限定されるものとはいえない。

他方、引用商標が、「フフフ」の称呼を生ずることは、明らかである。

(4) 検討

上記(1)～(3)によると、本件商標と引用商標は、外観において著しく異なっており、また、称呼や観念を共通にする場合があるものの、それは、本件商標を「フフフ」と称呼した限られた場合のみである。そして、上記のような差異があるにもかかわらず、本件商標と引用商標が類似しているものと認めるべき取引の実情その他の事情は認められない。

したがって、本件商標は、引用商標と類似するものとは認められない。

3 原告の主張について

(1) 原告は、本件商標と引用商標からいずれも「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずる旨主張するが、以下のとおり、この主張を採用することはできない。

ア 「ふふふ」の語について

原告は、人が食品を食べたときに軽く笑うのは、その食品に「おいしさ」や「満足感」を感じたときであるということ、誰もが容易に想像できるから、食品分野においては、「ふふふ」の語が、「おいしさ」や「満足感」に関する観念をも生ずると主張する。

しかし、食品分野において、「ふふふ」の語が、特定の態様の笑い声や笑う

様子といった観念を生ずることを前提として、食品について「おいしさ」といった肯定的な評価を示す直接的な表現として用いられている例（「食卓にふふふな時間を」（甲4の5）、「ふふふ～なオヤツ」（甲4の7）、「ふふふなモノたち」（甲4の8）、「ふふふなレアチーズ」（甲4の9）、「ふふふな食べ比べ」（甲4の10）といった用例）があることは認められるものの、それを超えて、「ふふふ」の語が、食品について、「おいしさ」や「満足感」を示すものとして一般的に用いられているものというべき事情を認めるに足りる証拠はない。「ふふふ」の語が、食品について、必ずしも「おいしさ」や「満足感」に関する観念を示すものと直ちに認められない形で用いられている例（甲28～33、36、37、42、43、45）や、一定の態様の「笑い声」や「笑う様子」を示すものとして用いられているにとどまるというべき例（甲4の1～4・11、甲12の2・4・11）も認められるところである。この点、原告が証拠として提出する辞典（甲3の4・5）においても、「ふふふ」の語については、「いたずらっぽく、少々ふざけて、含み笑いをする時などの様子」（甲3の4）を示すものとされたり、「いたずらっぽい笑い、または不敵な笑いを示すことが多い。」（甲3の5）とされたりしているのであって、一般的に、必ずしも常に肯定的な意味合いを示すものとはみられない。

上記のように、食品分野においては、「ふふふ」の語が肯定的な意味合いで用いられることが相応にあるということは認められるものの、それを超えて、「おいしさ」や「満足感」に関する観念が一般的に生ずるとまでいうことはできない。

イ 本件商標から生ずる観念について

(ア) 原告は、本件商標の使用態様（甲5の2・3、甲6の1～4、甲7～9、甲10の1・2、甲11の1・2）や被告が策定したマニュアルの記載（甲16）から、本件商標が「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずるものであることを被告が自認している旨を主張する。

しかし、食品分野において、「ふふふ」の語が「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずるという一般的な事情が認められないことは、上記アのとおりである。

証拠（甲5の2・3、甲6の1～4、甲7～9、甲10の1・2、甲11の1・2）から認められる本件商標の使用態様や被告の「富富富デザインマニュアル」（甲16）の記載を考慮しても、被告が本件商標に係る「フフフ」という称呼を、そこから生ずる特定の態様の「笑い」という観念を積極的な評価と結びつける形で用いることを超えて、本件商標から「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずるような形で用いているとは認められない。

(イ) 原告は、本件商標に接した需要者の認識についても主張するが、証拠（甲11の2、甲12の1～11）から認めることができる事実は、本件商標が「フフフ」の称呼を生ずることがあることと、「フフフ」の称呼を生じ

た場合には、本件商標が特定の態様の「笑い」という観念を生じることがあることの各事実にとどまり、本件商標から「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずると認めることはできない。

ウ 引用商標から生ずる観念について

原告は、引用商標が「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずる旨を主張するが、食品分野において、「ふふふ」の語が「おいしさ」や「満足感」に関する観念を生ずるといふ一般的な事情が認められないことは、上記アのとおりである。原告が指摘する原告のカタログの記載（甲15）についても、あくまで「ふふふ」の語を笑い声や笑う様子を示すものとして用いるものにすぎないということができ、引用商標から上記観念が生ずることを上記記載が裏付けるものとはいえない。

エ したがって、本件商標と引用商標とからいずれも「おいしさ」や「満足感」に関する観念が生ずるとの原告の主張を採用することはできない。

(2) 原告は、本件商標は、引用商標に富山県の「富」で当て字をしたものにすぎないと主張するが、そのような事実を認めるに足りる証拠はない。原告の主張は、引用商標と一般的な擬音語・擬態語である「ふふふ」の語を同一視するものであって相当でない。一般的な擬音語・擬態語である「ふふふ」の語が有する意味を踏まえて被告がそのような称呼を有する商標を登録することが、引用商標が存することで直ちに妨げられるものではない。

また、本件商標と引用商標が「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」（商標法38条5項括弧書き）に当たらないことも明らかである。

(3) 原告は、需要者は、本件商標と引用商標を同一のものと認識していると主張し、事例（甲11の2、甲12の2・5・7～9）を指摘するが、これらの事例は、本件商標が「フフフ」という称呼又は笑い声や笑う様子と結びつけられていることを示すものにとどまり、本件商標と引用商標とが同一のものであるのと誤認等がされた事実があることを示すものではなく、需要者が本件商標と引用商標を同一のものと認識していると認めることはできない。

(4) よって、原告の主張は、いずれも本件商標と引用商標とが類似しないとの上記2の判断を左右するものではない。

4 結論

以上によると、本件商標が商標法4条1項11号に該当しないとした本件審決の判断に誤りはなく、原告主張の取消事由は認められない。

結 論

以上の次第で、原告の請求は理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

【論 評】

1. 利害関係人による商標登録無効審決取消請求訴訟の知財高裁における判決

が確定したせいか、普段はあまりTVを見ていない筆者でも最近、富山県産の新米のTVCMが放映されるようになったのを見るようになったのである。

そこに登場している名称は「富富富」という同一の3漢字から成る商標である。

2. さて、登録商標「富富富」の商標権者は新潟県の左側に隣接する富山県という地方自治体であり、個人ではない。この商標の指定商品や指定役務は、添付公報に見るとおり、第30類、第31類、第33類に属する商品であり、この中には「米」も指定商品となっている。

ところが、この登録商標に対して無効審判請求をした新潟県三条市の個人Xが有していた登録商標「ふふふ」は、第35類に属する「飲食料品の小売又は卸売の業務において行われる顧客に対する便益の提供」という役務であったから、標章自体がたとえ称呼類似であるとしても、商標全体としては非類似の商標と判断されたのであるが、やむを得ないだろう。

登録商標「ふふふ」の商標権者（原告）は、結局、指定役務以外の商品については登録していなかったであろう。とすれば、最初から結論は見えていたといえるだろう。

しかしながら、今からでもおそくないから、本件登録商標「ふふふ」について、他の役務や商品についても使用したいとの意思があるならば早く出願すべきであろう。他人によって登録されないためにも。

〔牛木 理一〕

〔本件登録商標〕

(190) 【発行国・地域】 日本国特許庁 (JP)

(450) 【発行日】 平成30年1月30日 (2018. 1. 30)

【公報種別】 商標公報

(111) 【登録番号】 商標登録第6007642号 (T6007642)

(151) 【登録日】 平成30年1月5日 (2018. 1. 5)

(540) 【登録商標】

富富富

(500) 【商品及び役務の区分の数】 3

(511) 【商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務】

第30類 茶, 菓子, パン, サンドイッチ, 中華まんじゅう, ハンバーガー, ピザ, ホットドッグ, ミートパイ, みそ, 穀物の加工品, 食用酒かす, 米, 脱穀済みのえん麦, 脱穀済みの大麦, 食用粉類

第31類 あわ, きび, ごま, そば (穀物), とうもろこし (穀物), ひえ, 麦, 粳米, もろこし, 飼料, 種子類, 木, 草, 芝, ドライフラワー, 苗, 苗木, 花, 牧草, 盆栽

第33類 泡盛, 合成清酒, 焼酎, 白酒, 清酒, 直し, 洋酒, 果実酒, 酎ハイ, 中国酒, 薬味酒

【国際分類第11版】

(210) 【出願番号】 商願2017-38620 (T2017-38620)

(220) 【出願日】 平成29年3月8日 (2017. 3. 8)

(732) 【商標権者】

【識別番号】 000236920

【氏名又は名称】 富山県

【住所又は居所】 富山県富山市新総曲輪1番7号

【法区分】 平成23年改正

【審査官】 浜岸 愛

(561) 【称呼 (参考情報)】 フフフ、トミトミトミ

【検索用文字商標 (参考情報)】 富富富

【類似群コード (参考情報)】 第30類 29A01、30A01、31A01、32F03、32F14、33A01、33A03

第31類 33A01、33B01、33C01、33D01

第33類 28A01、28A02、28A03、28A04

〔引用商標〕

- (190) 【発行国・地域】 日本国特許庁 (JP)
(450) 【発行日】 平成24年1月31日 (2012. 1. 31)
【公報種別】 商標公報
(111) 【登録番号】 商標登録第5458965号 (T5458965)
(151) 【登録日】 平成23年12月22日 (2011. 12. 22)
(540) 【登録商標】

ふふふ

- (500) 【商品及び役務の区分の数】 1
(511) 【商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務】
第35類 飲食料品の小売又は卸売の業務において行われる顧客に対する便益の提供
【国際分類第9版】
(210) 【出願番号】 商願2011-44723 (T2011-44723)
(220) 【出願日】 平成23年6月14日 (2011. 6. 14)
(732) 【商標権者】
【識別番号】 511157088
【氏名又は名称】 葦澤 拓
【住所又は居所】 新潟県三条市北新保2丁目2番9号
【法区分】 平成18年改正
【審査官】 平澤 芳行
(561) 【称呼 (参考情報)】 フフフ
【検索用文字商標 (参考情報)】 ふふふ
【類似群コード (参考情報)】
第35類 28A01、28A02、28A03、28A04、29A01、29B01、29C01、29D01、30A01、31A01、31A02、31A03、31A04、31A05、31A06、31B01、31C01、31D01、32A01、32B01、32C01、32C02、32D01、32D02、32D03、32D04、32E01、32F01、32F02、32F03、32F04、32F05、32F06、32F07、32F08、32F09、32F10、32F11、32F12、32F13、32F14、32F15、32F16、32F17、33A01、33A03、35K03