

出願商標「POWERWEB」拒絶審決取消請求事件：知財高裁平成23(行ケ)10375・平成24年7月19日(3部)判決<請求認容/審決取消>

【キーワード】

商標法4条1項11号，商品の類似，商標の類似，WEBウェブ対WAVEウェブ，一般人

【事 実】

1 特許庁における手続の経緯

原告(アディダス インターナショナル マーケティング)は，平成18年3月28日に登録出願した商願2006-27278号を原出願とする分割出願として，平成22年2月25日，「POWERWEB」の文字を標準文字で表して成る商標(以下「本願商標」という。)について，第25類「運動用特殊衣服，運動用特殊靴」を指定商品として，登録出願(商願2010-14036号)をしたが，同年7月22日付けで拒絶査定通知を受け，同年10月26日，同査定に対する不服の審判(不服2010-24071号事件)を請求した。

特許庁は，平成23年7月4日，「本件審判請求は，成り立たない。」との審決をし，その謄本は，同月19日に原告に送達された。

2 審決の理由

審決の理由は別紙審決書写しのとおりであり，その要旨は次のとおりである。

本願商標と登録第5206595号商標(以下「引用商標」という。引用商標は，「POWERWAVE」の欧文字と「パワーウェーブ」の片仮名を上下二段に横書きして成り，第28類「ゴルフクラブ，その他の運動用具」を指定商品として，平成16年7月15日に登録出願され，平成21年2月20日に設定登録された。)とは，称呼上類似しており，外観上比較的近似しており，観念上明確な違いを有するものではないから，類似の商標であり，本願商標の指定商品は引用商標の指定商品と同一又は類似するから，本願商標は，商標法4条1項11号により商標登録を受けることができない。

(本願商標)

(引用商標)

POWERWEB

POWERWAVE
パワーウェーブ

【判 断】

当裁判所は、本願商標と引用商標が類似するとした審決の認定判断には誤りがあると判断する。その理由は、以下のとおりである。

1 本願商標と引用商標について

(1) 本願商標

ア 外観

本願商標は、「POWERWEB」の欧文文字を標準文字で表記したものである。

イ 観念

本願商標は、本件全証拠によっても辞書に収録された成語であるとは認められないが、これを構成する「POWER」と「WEB」は、それぞれ英単語の「power」と「web」に相当するものである。

英単語の「power」は、「（…する力）、能力、才能、政治力、国力、強さ、力、パワー；体力、精神力」等を意味し（甲19）、その発音を日本語に音訳した「パワー」は、「力、腕力、馬力」（甲76）等を意味する外来語として一般に広く認知されている（甲75～81）。

英単語の「web」は、「織られたもの、織物、編み物、クモの巣、毛虫の巣」等を意味し（甲1）、その発音を日本語に音訳した「ウェブ」、「ウエブ」、「ウエップ」は、「網、網目、ワールドワイドウェブ」（甲3）、インターネットの情報網等を意味する外来語として広く親しまれている（甲3～10、60～68）。

そうすると、「power」と「web」は、いずれも一般人が容易に観念を想起し得る英単語であるということができ、このように一般人が容易に観念を想起し得る英単語を組み合わせた語については、これを構成する英単語からその観念を想起することは通常のことであるから、本願商標からは、「power」と「web」からそれぞれ想起する観念を合わせた、「力のある網」、「力のある網目」、「力のあるワールドワイドウェブ」程度の観念を生じるものと認められる。

ウ 称呼

上記のとおり、「power」と「web」は、いずれも一般人が容易に観念を想起し得る英単語であり、このように一般人が容易に観念を想起し得る英単語を組み合わせた語については、これを構成する英単語の発音を日本語に音訳したものに对应した呼び方をするのは通常のことであるから、本願商標からは、「power」と「web」の発音をそれぞれ日本語に音訳したものを合わせた、「パワーウェブ」、「パワーウエブ」、「パワーウエップ」といった称呼を生じるものと認められる。

(2) 引用商標

ア 外観

引用商標は、「POWERWAVE」の欧文字と「パワーウェーブ」の片仮名を上下二段に横書きしたものであり、欧文字部分と片仮名部分とは、それぞれの縦横の長さはほぼ同じで、両部分は近接しており、全体としてまとまった外観を呈している。

イ 観念

引用商標は、本件全証拠によっても辞書に収録された成語であるとは認められないが、「POWERWAVE」を構成する「POWER」と「WAVE」は、それぞれ英単語の「power」と「wave」に相当するものである。

英単語の「power」は、上記のとおり、「（…する力）、能力、才能、政治力、国力、強さ、力、パワー；体力、精神力」等を意味し、その発音を日本語に音訳した「パワー」は、「力、腕力、馬力」等を意味する外来語として一般に広く認知されている。

英単語の「wave」は、「波、波浪、風浪、波のような動き、うねり、波立ち、波動、（感情・興奮・景気などの）波、高まり、強まり、押し寄せ、（人口の）急増」等を意味し（甲2）、その発音を日本語に音訳した「ウエーブ」「ウェーブ」は、「波、光・音・電気などの波動、髪の毛が波立っていること、またはその髪形」等を意味する外来語として一般に広く認知されている（甲15～18、甲69～74）。

そうすると、「power」と「wave」は、いずれも一般人が容易に観念を想起し得る英単語であるということができ、このように一般人が容易に観念を想起し得る英単語を組み合わせた語については、前記のとおり、これを構成する英単語からその観念を想起することは通常のことであるから、引用商標中の欧文字「POWERWAVE」からは、「power」と「wave」からそれぞれ想起する観念を組み合わせた、「力のある波」、「力のある波動」程度の観念を生じるものと認められる。

また、引用商標の下段を構成する片仮名「パワーウェーブ」は、上段を構成する欧文字「POWERWAVE」に相当する英単語「power」と「wave」の発音をそれぞれ日本語に音訳したものを合わせたものであると容易に理解することができるから、結局、引用商標全体から、「力のある波」、「力のある波動」程度の観念を生じるものと認められる。

ウ 称呼

上記のとおり、引用商標の下段を構成する片仮名「パワーウェーブ」は、上段を構成する欧文字「POWERWAVE」に相当する英単語「power」と「wave」の発音をそれぞれ日本語に音訳したものを合わせたもの

であると容易に理解することができるから、結局、引用商標全体から、「パワーウェーブ」という称呼を生じるものと認められる。

2 本願商標と引用商標の類否

(1) 上記認定事実を基に、本願商標と引用商標の類否について判断する。

ア 外観について

引用商標は、上段の「POWERWAVE」と下段の「パワーウェーブ」とが全体としてまとまった外観を呈しており、これを全体として本願商標の「POWERWEB」と対比すると、両商標が外観上相違することは明白である。

もっとも、引用商標の下段の「パワーウェーブ」は、上段の「POWERWAVE」の読みを表したものと容易に理解することができるから、引用商標に接した取引者、需要者は、上段の「POWERWAVE」のみを記憶に留めるか、あるいは、下段の「パワーウェーブ」よりも上段の「POWERWAVE」をより強く記憶に留めるということも十分に考えられ、また、上段下段とも記憶には留めたとしても、本願商標に接した際に、引用商標の上段のみを想起するという事も考えられる。このような場合には、本願商標と引用商標の外観上の類否の判断は、本願商標の「POWERWEB」と、引用商標上段の「POWERWAVE」とを比較対照して行うのが相当である。

そこで、「POWERWEB」と「POWERWAVE」とを比較対照すると、両者は、語頭からの6文字「POWERW」を共通にする。

しかし、両者を構成する文字数は8文字ないし9文字と比較的少なく、このうちの2文字ないし3文字は全く異なっている。

また、「POWERWEB」は、英単語の「power」と「web」に相当する「POWER」と「WEB」の2つの単語を組み合わせたものであり、「POWERWAVE」は、英単語の「power」と「wave」に相当する「POWER」と「WAVE」の2つの単語を組み合わせたものであることは、一般人にとって容易に理解可能であり、「POWER」、「WEB」、「WAVE」のように、一般人にとって観念を容易に想起し得る単語を組み合わせた語について、これを構成する単語に分けてその外観を認識することは通常のことである。

加えて、「パワー(power)」を包含するスポーツ用語は各種スポーツの分野で数多く使用されており〔「パワー(power)」は、筋力と筋収縮速度で決定される単位時間当たりの仕事量等を意味するスポーツ用語として普通に使用されている(甲83, 88, 90, 93)。また、「パワー(power)」を語頭に含む言葉は多数あり、スポーツ用語として普通に使用されている(「パワープレイ(power play)」について、甲

21, 22, 78~83, 85, 86, 88, 89, 96, 「power lifting (パワーリフティング)」について、甲23, 76, 79, 80, 88, 90, 92, 96, その他に「パワー(power)」を含むスポーツ用語が使用されている例として、甲78, 81~92, 94~96がある。)」、スポーツ関係の商品に使用される「POWER」の文字の自他商品識別力は、同じくスポーツ関係の商品に使用される「WEB」及び「WAVE」の文字の自他商品識別力よりも強いものとはいえない。なお、「POWER」を語頭に含む登録商標は少なくとも60以上あるから(甲99), 第24類「運動用特殊靴, その他の運動具」を指定商品として「POWER」の文字のみからなる登録商標(乙5)が存在することは、この認定の妨げとなるものではない。そして、本願商標と引用商標の指定商品は、いずれもスポーツ関係のものである。

上記の諸点を勘案すると、「POWERWEB」と「POWERWAVE」の類否の判断において、両者がいずれも一般人にとって観念を容易に想起し得る単語を組み合わせた語であることや、スポーツ関係の商品に使用される「POWER」の自他商品識別力と「WEB」及び「WAVE」のそれとの相違を考慮することなく、それぞれを構成する文字の共通性のみを強調することは相当ではなく、「POWER」と組み合わせられた「WEB」と「WAVE」の外観上の相違を軽視することはできないというべきである。そして、「POWER」と組み合わせられた「WEB」と「WAVE」とは、語頭の「W」を共通にするのみであり、その他の文字及びその配列に共通性はない。

以上によれば、「POWERWEB」と「POWERWAVE」とは、外観において相違するというべきである。

したがって、本願商標と引用商標とは、外観において相違する。

イ 観念について

本願商標からは「力のある網」、「力のある網目」、「力のあるワールドワイドウェブ」程度の観念が生じ、引用商標からは「力のある波」、「力のある波動」程度の観念が生じるから、両商標は観念においても相違する。

ウ 称呼について

本願商標からは「パワーウェブ」、「パワーウエブ」、「パワーウェーブ」といった称呼を生じ、引用商標からは「パワーウェーブ」という称呼を生じるから、両商標の称呼上の差異は、「ウェ」に続く長音「ー」の有無のみであるか、あるいは、「ウ」に続く称呼が「エ」又は「エツ」であるか、「エー」であるかのみである。

しかし、前記のとおり、「POWERWEB」は、「POWER」と「WEB」の2つの単語を組み合わせたものであり、「POWERWAVE」は、

「POWER」と「WAVE」の2つの単語を組み合わせたものであることは、一般人にとって容易に理解可能であり、「POWER」、「WEB」、「WAVE」は、いずれも一般人にとって観念を容易に想起し得る単語であること、スポーツ関係の商品に使用される「POWER」の文字の自他商品識別力は、同じくスポーツ関係の商品に使用される「WEB」及び「WAVE」の文字の自他商品識別力よりも強いものとはいえないことからすると、両商標の語調語感はずと相異なる。

したがって、両商標は、称呼上類似はするものの、両商標を聞き分けることは必ずしも困難なことではない。

エ 両商標の類否

以上のとおり、本願商標と引用商標とは、外観及び観念において相違し、称呼上類似はするものの、両商標を聞き分けることは必ずしも困難なことではないこと、また、取引の実情として、外観や観念よりも称呼によって商品の出所を識別しているなど、称呼上の識別性が外観及び観念上の識別性を上回っているような事情は認められないことに照らせば、両商標は、外観及び観念上の相違が称呼上の類似性を凌駕するものというべきである。

したがって、両商標は類似しない。

(2)被告の主張について

ア 被告は、両商標の外観について、「POWERWEB」と「POWERWAVE」は、文字数8文字ないし9文字のうち、印象に残りやすい語頭からの6文字を共通にしていることなどから、両者は外観において近似した印象を与える旨主張する。また、被告は、最高裁判例を引用して、結合商標と解されるものについて、商標の構成部分の一部を抽出して、この部分と他人の商標とを比較して類否の判断をすることは、原則として許されないと主張する。

しかし、前示のとおり、当裁判所は、本願商標と引用商標の類否判断において、商標全体の識別力について検討を加える中で、「POWERWEB」及び「POWERWAVE」がいずれも一般人にとって観念を容易に想起し得る単語を組み合わせた語であることや、スポーツ関係の商品に使用される「POWER」の自他商品識別力と「WEB」及び「WAVE」のそれとの相違があること等を認定判断しているのであって、それらを考慮することなく、それぞれを構成する文字の共通性のみを強調して類否の判断をするのは相当ではないとするものである。

したがって、被告の上記主張は採用することができない。

イ 被告は、両商標の観念について、いずれも特定が生じない造語であるから、両商標は観念において明確に区別し得るものではないと主張する。

しかし、造語であるからといって、一律に一切観念が生じないということ

はできない。「POWERWEB」や「POWERWAVE」のように、一般人が容易に観念を想起し得る英単語を組み合わせた語については、これを構成する英単語からその観念を想起することは通常のことであるから、このような造語については、個々の英単語から想起する観念を組み合わせた観念を生じるものということができる。

したがって、被告の上記主張も採用することができない。

ウ 被告は、本願商標と引用商標との称呼上の差異は、第4音「ウェ」に続く長音「ー」の有無のみであり、両商標を時と所を異にしてそれぞれ一連に称呼するときは聞き誤るおそれがある旨主張する。確かに、両商標の称呼は類似しているが、両商標を聞き分けることは必ずしも困難なことではない。また、取引の実情として、称呼による識別性が外観及び観念による識別性よりも強いことなど、本願商標がその指定商品である「運動用特殊衣服、運動用特殊靴」に使用された場合に、引用商標との間で商品の出所に誤認混同を生じさせるおそれがあることをうかがわせる事情は認められない。

その他被告が主張するところを考慮しても、両商標が非類似であるとの判断は左右されない。

3 結論

以上によれば、原告の請求は理由があるからこれを認容することとして、主文のとおり判決する。

【論 説】

1. 最初の感想は、本願商標に係る指定商品が第25類「運動用特殊衣服、運動用特殊靴」であるのに対し、引用商標に係る指定商品は第28類「ゴルフクラブ、その他の運動用具」であるから、商品間には類似性が認められないのに、これを同一又は類似する商品であるかのように、両商標の指定商品はいずれもスポーツ関係のものであることを前提に、標章は「称呼上類似し」、「外観上比較的近似し」、「観念上明確な違いを有するものではない」と認定し、法4条1項11号により商標登録を受けると判断した審決の誤りについてである。

ところが、裁判所は、指定商品の類否関係については、スポーツ関係のものであるというだけで、それ以上は検討していないのは不思議である。けだし、商品出所の誤認混同の起因は、商品の類否いかんが前提となるからである。にもかかわらず、判決は、この前提要件を無視して標章の類否だけに終始している。そして、標章の称呼、外観及び観念については、一般人はそれぞれ識別することができるものであるから類似しないと判断しているが、この判断もおかしい。

また、ここに商標の類否を判断する主体を一般人としているが、この一般人とは需要者一般のことをいうのであろう。しかし、ここで裁判所が使っている

この一般人とは端的に言えば裁判官の立場と換言してよいであろう。

2. すると、この判決は、第1に指定商品の類似性について誤り、第2に標章の類似判断について間違っているという二重の誤りを犯しているように筆者には思われてならない。しかし、2つのマイナスの結果はプラスになり、原告（出願人）に有利になっているから、実務上はよしとすべきであろうか。

なお、調査したところ、引用商標の商標権は、S R Iスポーツ株式会社からダンロップスポーツ株式会社に名義変更されている。

〔牛木 理一〕