


「」商標の登録無効審判請求不成立に対する審決取消請求事件：知財高裁平成25(行ケ)10127・平成26年2月5日(2部)判決<請求棄却>➡特許ニュース No. 13683

【キーワード】

明治 (Meiji), 一事不再理, 商標法4条1項11号 (商標の類似・商品の類似), 同法4条1項15号 (他人業務の商品と混同のおそれ)

【事案の概要】

本件は、特許庁の無効審判請求の不成立審決に対する取消訴訟である。争点は、商標法4条1項11号及び同15号の各該当性である。

1 当事者

(1) 原告(株式会社明治)は、大正6年12月21日に設立され(当時の商号は極東練乳株式会社)、昭和20年に商号変更した明治乳業株式会社が、大正5年10月9日に設立され(当時の商号は東京菓子株式会社)、大正13年に商号変更された明治製菓株式会社と、平成23年4月に統合してできた資本金約336億円の株式会社であり、菓子、牛乳・乳製品、食品、一般用医薬品等の製造販売を事業内容とする(甲10, 16, 32。以下、原告の前身の会社について特に区別する必要がない場合、前身の会社を含めて「原告」と表記することがある。)

(2) 被告Yは、昭和23年6月9日に設立された、被告住所地に本店を所在し、食糧公団総合配給品製造及び一般食品の委託加工に関する業務等を目的とする明治パン株式会社の代表取締役である(甲6)。

2 特許庁における手続の経緯等

(1) 被告は、第30類「学校給食用の菓子及びパン」を指定商品とし、下記のとおり、橙がかつた赤色の三つの半円をドーム状に組み合わせた図形の下に、左から青色で二つのだ円形をハート型に重ねた形状(本件図形)と「eiji」の文字を配してなる登録第5081512号商標(本件商標。平成18年5月25日出願、平成19年10月5日設定登録)の商標権者である。

【本件商標】



(2) 原告は、平成20年5月28日、特許庁に対し、本件商標につき商標法4条1項11号、同15号に該当すると主張し、本件と同じ引用商標四つを含む六つの引用商標を掲げ、無効審判請求をしたが(無効2008-89004

3号。第一次審判請求），特許庁は，平成21年1月7日に不成立審決をし（第一次審決），同年2月18日に同審決は確定し（甲31），同年3月12日に確定登録された。

(3) 原告は，平成22年11月12日，特許庁に対し，商標法50条1項により本件商標の取消を求めて審判請求をしたが（取消2010-301211号。第二次審判請求），特許庁は，平成24年3月1日に不成立審決をし（第二次審決），その謄本は，同月9日，原告に送達された。その後，原告は，被告に対し，審決取消請求を提起したが（知的財産高等裁判所平成24年（行ケ）第10130号。平成24年事件），平成24年9月25日，原告の請求を棄却する判決（平成24年判決）が下された（甲7）。

(4) 原告は，平成24年10月4日，特許庁に対し，本件商標につき無効審判請求をした（無効2012-890087号。本件審判請求）が，特許庁は，平成25年3月28日，不成立審決をし（本件審決），その謄本は，同年4月5日，原告に送達された。

3 本件審決の理由の要点

(1) 引用商標

原告が，本件商標が商標法4条1項11号に該当するとして，本件商標の登録の無効の理由として引用する登録商標は，以下の4件であり，いずれも現に有効に存続しているものである（以下，商標登録の更新登録に係る記載を省略する。）。

ア 登録第258225号商標（引用商標1）は，アルファベットの「Meiji」を斜字体にした下記のような構成からなり，昭和8年9月14日に登録出願，第43類「菓子及麵ぼうノ類」を指定商品として，昭和9年10月16日に設定登録されたものである。その後，指定商品については，平成17年11月30日，第30類「菓子（甘栗・甘酒・氷砂糖・みつ豆・ゆであずきを除く。）」，粉末あめ，水あめ（調味料），もち，パン」に書換登録がなされた。

【引用商標1】



イ 登録第496695号商標（引用商標2）は，アルファベットの「Meiji」を斜字体にした下記のような構成からなり，昭和30年6月24日に登録出願，第43類「菓子及び麵ぼうの類」を指定商品として，昭和32年2月20日に設定登録されたものである。その後，指定商品については，平成19年12月19日，第30類「菓子（甘栗・甘酒・氷砂糖・みつ豆・ゆであずきを除く。）」，粉末あめ，水あめ（調味料），もち，パン」に書換登

録がなされた。

【引用商標 2】

Meiji

ウ 登録第 1523963 号商標（引用商標 3）は、アルファベットの「Meiji」を斜字体にした下記のような構成からなり、昭和 47 年 10 月 4 日に登録出願、第 30 類「菓子、パン」を指定商品として、昭和 57 年 6 月 29 日に設定登録されたものである。その後、指定商品については、平成 14 年 7 月 3 日、第 30 類「菓子、パン」に書換登録がなされた。

【引用商標 3】

Meiji

エ 登録第 496702 号商標（引用商標 4）は、漢字の「明治」を横書きにしてなり、昭和 31 年 5 月 10 日に登録出願、第 43 類「菓子及び麵ぼうの類」を指定商品として、昭和 32 年 2 月 20 日に設定登録されたものである。その後、指定商品については、平成 19 年 7 月 4 日、第 30 類「菓子（甘栗・甘酒・氷砂糖・みつ豆・ゆであずきを除く。）、粉末あめ、水あめ（調味料）、もち、パン」に書換登録がなされた。

【引用商標 4】

明 治

なお、以下、引用商標 1 ないし 4 をまとめて、単に「引用商標」という場合がある。

(2) 当事者の主張

原告は、本件商標は、引用商標 1 ないし 3 と類似し、指定商品も同一又は類似であるから商標法 4 条 1 項 1 1 号に該当し、仮に該当しないとしても、本件商標が指定商品に使用されるときは、原告の業務に係る商品、あるいは、原告と何らかの関係を有する者の業務に係る商品であると混同を生じさせるおそれがあるから同 15 号に該当し、同法 46 条 1 項 1 号により無効にすべきものと主張した。これに対し、被告は、主位的には、本件審判請求は、第一次審判請求と同一事実及び同一証拠に基づいてなされたものであるから、商標法 56 条 1 項で準用する特許法 167 条で規定された一事不再理の原則に反し、不適法

である旨主張し、予備的には、本件商標が商標法4条1項11号、同15号には該当しない旨主張した。

(3) 本件審決の判断

ア 一事不再理について

第一次審判請求は、本件商標が商標法4条1項11号及び同15号に違反して登録されたとの理由で請求され審理されたものであるところ、本件審判請求での証拠には第一次審判請求での証拠と同一のものが含まれているが、原告はそれ以外に本件商標の認定に関して考慮されるべき事情を述べた上で、甲23ないし27という別の証拠を追加したと認められる。そうすると、本件審判請求については、第一次審判請求と「同一の証拠」をもってなされたとすることはできない。

イ 商標法4条1項11号について

本件商標は、上段に、オレンジ色に彩色した三つの半円をドームのように模した図形を配し、その下段に、青色に彩色した二つのだ円形を縦長に交差させハート型に重ねた図形（本件図形）の左側に青色に彩色した「e i j i」の欧文字を配した構成からなるものである。そして、本件商標の構成全体においては、特定の観念や称呼をもって取引に資されるとすべき理由は見出せない。また、構成文字の一部、特に、頭文字部が図案化されて表示されることがままあるとしても、本件商標にあって、本件図形が、欧文字「M」として容易に認識されると認め得る的確な理由及び証左は見出せない。してみれば、本件商標の構成中、下段は、その左端の本件図形が二つのだ円形を縦長に交差させた図形として認識されるとみるのが相当であり、「M」と「e i j i」を表したものとしては看取されないというべきである。したがって、本件商標は、「メイジ」の称呼が生じるものとは認められず、判読可能な欧文字「e i j i」に相応して「エイジ」の称呼が生じるというのが相当である。また、当該欧文字からは、特定の観念は生じない。

他方、引用商標1は、「Me i j i」の文字からなるものであるから、これより「メイジ」の称呼が生じ、「明治（明治天皇在位期の元号）」の観念が生じるというのが相当である。そして、引用商標2、3は、引用商標1と同様、「メイジ」の称呼が生じ、「明治（明治天皇在位期の元号）」の観念が生じるというのが相当である。さらに、引用商標4は、「明治」の文字を横書きしてなるものであり、構成文字に相応して「メイジ」の称呼、「明治（明治天皇在位期の元号）」の観念が生じるものである。

本件商標と引用商標とを比較すると、本件商標と引用商標とは、その外観構成において、顕著な相違があり、全く異なる印象を与えるものであるから、外観上相紛れるおそれはないというべきである。なお、引用商標1ないし3を構成する「Me i j i」と本件商標の下段を比較した場合、「e i j i」で共通する点があるとしても、本件図形が「M」として認識されることはなく一つの図形として認識されるというのが相当であって、両左端部分で全く

構成態様が相違しているというべきであるから、引用商標1ないし3との間で、外観上相紛れるおそれはない。

次に、本件商標の称呼「エイジ」と引用商標の称呼「メイジ」とを対比すると、第二及び第三音の「イ」「ジ」を共通にするが、語頭音の「エ」と「メ」で相違するものである。そして、全体が三音構成の短い称呼において、識別上最も重要な位置を占める語頭における前記差異が、称呼全体の音感に与える影響は決して小さいものではないから、これらをそれぞれ一連に称呼しても、相紛れることなく区別し得るものである。

さらに、本件商標は、特定の観念をもって受け止められるものではないから、引用商標とは観念について比較し得ず、両商標は、観念上相紛れるおそれはない。

本件商標及び引用商標の外観、称呼及び観念が与える印象・記憶・連想等を総合してみた場合、これらを同一又は類似の商品に使用しても、同じ事業者の製造・販売に係る商品であるかの如く混同・誤認されるおそれはないと判断される。また、上記判断を覆す取引の実情等は見出せない。

したがって、本件商標は、引用商標に類似する商標であるとする事はできない。

ウ 商標法4条1項15号について

(ア) 引用商標の周知性について

原告は、前身の明治製菓株式会社の時より、主として菓子を中心とした食品、医薬品等の製造販売をし、そのほか、健康事業や研究開発事業等、広範にわたり事業活動を展開し、我が国における大手菓子メーカーの一つといえる。そして、引用商標は、明治製菓株式会社が、長年に亘り、菓子、特に、チョコレートを中心として継続的に使用し、かつ、引用商標を使用して同人に係る前記商品の広告宣伝活動を継続して行ってきたと認められる。そして、前記使用の結果、引用商標は、本件商標の出願時及び査定時には、菓子業界はもとより、食品業界をはじめ相当に広い範囲で、明治製菓株式会社に係る商品を表示するものとして、需要者間に広く認識されるに至っていたと認められる。

(イ) 本件商標と引用商標との類似の程度

上記のとおり、その外観、称呼及び観念のいずれからみても、本件商標と引用商標は類似する商標とは認められない。そして、他に、本件商標と引用商標とが更に関連あるものとして受け止められるとすべき理由は見出せないから、本件商標と引用商標とは、別異の出所を示すものとして看取されるというのが相当である。

(ウ) 商品間の関連性及び需要者の共通性など

本件商標の指定商品は、「学校給食用の菓子及びパン」であるところ、被告は、明治パン株式会社を使用者として、同社の商品について本件商標を使用させている(甲23ないし27)。これに対し、引用商標が使用されてき

た商品は、チョコレートをはじめ、菓子・パン等であり、その取扱商品中には、学食用の食品が含まれている（甲11ないし14）。本件商標の指定商品と引用商標が使用されてきた商品とは、同一又は類似する商品、あるいは、これらと関連ある食品であって、その関連性の程度は強いものであり、両商品は、その需要者を共通にする。

(I) 出所混同のおそれについて

引用商標の周知性の程度は相当に高く、本件商標の指定商品と引用商標が使用される商品間の関連性は強いものであり、また、その需要者を共通にすると認め得るものである。しかしながら、本件商標は引用商標と類似の商標とは認められず、別異の出所を示すものとして看取されるというべきものである。

そうしてみると、本件商標をその指定商品に使用した場合、これに接する需要者が引用商標を想起し連想して当該商品を原告の業務に係る商品、あるいは、同人と経済的又は組織的に何らかの関係を有する者の業務に係る商品であるかの如く誤信するとは認め難いから、本件商標の出願時及び査定時において、商品の出所について混同するおそれがあったということとはできない。

【判 断】

1 一事不再理について

被告は、本件審判請求が一事不再理の原則に反した不適法なものである旨主張する。

第一次審決は、平成21年3月12日に確定登録されているから、平成23年6月8日法律第63号附則5条5項により、同法による改正前の商標法56条1項及び同条が準用する改正前の特許法167条の規定の適否が問題となる^{ところ}、改正前特許法167条は、何人に対しても、同一の事実及び同一の証拠に基づく再度の審判請求を禁じている。そして、本件審判請求と第一次審判請求とで主張される本件商標の無効原因は、いずれも商標法4条1項11号、同15号違反であるところ、前者の点では、第一次審判請求で類似するとして引用された登録商標が本件審判請求と同一であり、指定商品も同一である（ただし、第一次審判請求では、本件において引用された登録商標以外に別の登録商標も引用された。）。また、後者の点では、原告の使用する引用商標の著名性を前提に、指定商品の共通性や本件商標と引用商標の称呼の同一性^{の見地}から商品の出所の混同のおそれがあると主張している点で、第一次審判請求と本件審判請求とで変更がなく（甲31）、無効原因となる事実は本件審判請求と第一次審判請求とで実質的に同一といえる。したがって、本件審判請求が改正前特許法167条を準用した改正前商標法56条1項に反しないものとして適法といえるためには、新たな証拠に基づくものと認められる必要がある。

ところで、改正前特許法167条を準用した改正前商標法56条1項の趣旨は、商標権者における応訴の繰返しによる煩わしさを避けるとともに、訴訟経

済の観点から蒸し返し請求を防止し、無効審判をする者の利益と商標権の安定を図る点にあるところ、本件では、本件審判請求の請求人である原告が第一次審判請求の請求人である明治製菓株式会社の承継人であり実質的に前件と当事者が同一であるという事実関係が認められるから、第三者による再度の審判請求の場合と比較してみると、相対的には、蒸し返し請求防止の要請がより重視され、事実や証拠の同一性についてある程度緩和して解釈されてもやむを得ないというべきである。そうすると、本件審判請求が改正前商標法56条1項に反しないものとして、新たな「証拠」に基づく適法な審判請求といえるためには、形式的に第一次無効審判請求で提出されたものと異なる証拠が提出されてさえいれば許されることとなるわけではなく、新たに提出された証拠が、実質的に見て、これまでの無効原因を基礎付ける事情以外の新たな事実関係を証明する価値を有する証拠といえる必要があるというべきである。

以上を前提に本件につき検討するに、本件審判請求では、第一次審判請求で提出なされなかった甲7、8、23ないし27が新たに提出されているところ（弁論の全趣旨）、それ以外の大半の証拠は共通しているといわざるを得ない。しかしながら、追加された証拠は、本件商標中の「『二つのだ円形をハート型に重ねた形状に図案化され』た部分」である本件図形がローマ字「M」と認定できるかに関わる証拠（甲7）、被告が明治パン株式会社の新工場が設立されることを契機として、そこで使用する伝票や名刺、封筒などに記載される商標として本件商標をデザインし、登録出願したという本件商標の称呼に関わる証拠（甲8）や本件商標の実際の使用態様を明らかにする証拠（甲23ないし27）であるから、実質的には、第一次無効審判請求において商標法4条1項11号、同15号該当性を基礎付けていた事情とは異なる、新たな事実関係を証明する価値を有する証拠が提出されたと評価できるものといえる。

したがって、本件証拠関係に鑑みれば、本件審判請求は一事不再理の原則に必ずしも反するものではないというべきであり、本件審決の判断は結論において正当である。被告の主位的な主張は理由がない。

2 商標法4条1項11号について

(1) 本件商標と引用商標の類否判断

ア 本件商標の構成は、第2の2(1)で示したとおりである。

本件商標の下段において、本件図形は右側の「e i j i」と同じ色彩であり、それぞれの図形ないし文字の間隔がほぼ等しいこと、上段にある半円を3つ並べたドーム状の図形が本件図形と「e i j i」全体に被さっていることからすると、本件図形とその右側の「e i j i」という文字が一連のものであるという印象を与えること自体は否定し難い。また、構成文字の頭文字を図案化して表示する例がまま見受けられることも事実であって（甲36）、本件図形をもって何らかの文字と見ることは不可能ではない。しかしながら、本件図形には、「e i j i」部分に見られるような線自体に太い部分と細い部分がなく、上下方向の直線を用いたアルファベットである「i」で表記さ

れたように、上下方向の線の下端に横棒の足もまた存在せず、その形状からは右側の文字部分と明らかに異なるデザインである。また、頭文字が図案化されている可能性、具体的には右側と同じアルファベットである可能性の有無という観点から本件図形を見てみても、本件図形は、両側に配置された右斜め上と左斜め上に伸びる線が下端でつながっており、「M」の特徴である左右両側の線の下端が開放的でつながっていないという特徴を持ち合わせておらず、かえって、下端付近からそれぞれ右斜めと左斜め上に2本ずつ線が延びるような形状のために、むしろ「W」に近いデザインが感得されるから、少なくともその形状をもって容易に「M」と認識することはできない。しかも、本件図形は、二つのだ円から構成されるため、「W」の特徴である二つの「V」の上端部分が開放的でつながっていないという特徴もなく、容易に「W」と認識することもできない。そうすると、本件図形は、二つのだ円がハートのような形状で重なり合っているデザインにすぎないというべきであり、特定の文字や記号、特定の意味を持つ符号と結び付けることは困難といえる。

したがって、本件商標について「メイジ」の称呼が生じるものとは認められず、右側の「e i j i」をもって「エイジ」の称呼が生じ、それにより特定の観念は生じ得ないものといえる。

イ 他方、引用商標の構成は、第2の3(1)で示したとおりであり、アルファベットをそのままローマ字つづりとして読み、漢字を音読みすれば、いずれも「メイジ」の称呼が生じ、「明治（明治天皇在位期の元号）」の観念が生じる。

ウ 以上を前提に、本件商標と引用商標を比較すると、まず、本件商標は、上段において三つの半円をドーム状に模した図形を配しており、下段における本件図形が上記のとおり特定の文字と認識できない上に、右側のアルファベットと違って太さが均一であるという特徴があり、「e i j i」部分と一体化した文字として見るのが困難であるという点において、やや装飾化された欧文字のみからなる引用商標1ないし3と明確な差異が存在するから、両商標は、外観において顕著な違いがあり、異なる印象を与える。したがって、両商標は、外観上紛れるおそれはない。

次に、称呼の点において、本件商標は、上記のとおり本件図形が特定の文字と認識できないことからすれば、「エイジ」の称呼が生じることになる。これに対し、引用商標の称呼は「メイジ」であり、本件商標と音節の数が同一である上、第二音、第三音を共通にし、語頭音の母音部分も同じ「e」であるが、「メイジ」の語頭音の子音は「m」で両唇鼻音であって聞き取るとは容易であり、かつ、これが語頭に配されていることからしても、区別することは容易である。そして、三音しかない短い構成の称呼において、最初の一音が異なることによる称呼全体に与える影響は小さくない。したがって、両商標が紛れるおそれはない。

さらに、上記称呼の違いから観念についても共通性はなく、両商標が紛れるおそれはない。

エ 以上によれば、本件商標と引用商標が類似しているということとはできない。

オ 本件商標が作成されるに至った経緯、すなわち、平成20年ころに明治パン株式会社の新工場が設立されることを契機として、そこで使用する伝票や名刺、封筒などに記載される標章として本件商標がデザインされ、商標として登録出願された事実経過（甲8）からすると、同社内部では本件商標が「メイジ」の称呼を持つものとして作成され、その後使用されていると推測される。実際、本件商標は、通常、明治パン株式会社により、その商品ではなく従業員の名刺や取引先への納品書等において会社名の隣に配置された状態で使用されており（甲23ないし27）、同社自体は本件商標を「メイジ」の称呼をもって使用していることは推認に難くない（本件商標について、称呼はない、あえていえば「エイジ」であるという同社専務の陳述書（乙5）は採用できない。）。確かに、上記名刺や納品書への使用の開始時期は特定されておらず（甲23は本件商標登録後の使用である。）、これらの使用方法が本件商標登録査定時のものとは必ずしも認められないが（甲8）、そうであるとしても、明治パン株式会社内における本件商標に関する称呼について変更があったことをうかがわせる事情はなく、上記推認は動かし難い。

しかしながら、明治パン株式会社の存在を知る同社の従業員や同社の取引相手が主観的に本件商標を「メイジ」と称呼することがあったとしても、これをもって当然に本件商標の客観的な「称呼」ということはできない。例えば、商標権者が、ある標章の外観から生じる一般的な称呼を使用せずに、外観からは到底認識できないような称呼をあえて使用しているような事例において、外観とは異なる称呼を用いることが取引の実情として一般の需要者・取引者に認識されていない限り、当該標章につき客観的な外観とは異なる称呼を認定することは困難であるといえる。

また、本件商標の商標公報では、本件商標の「称呼（参考情報）」として「エイジ」、「エージ」のほかに「メイジ」、「メージ」も挙がっているが、これは類似商標の有無の検索に用いる場合の漏れをなくすためであって、特許庁がかかる称呼を認定したものではなく、また、その商標につき当然に記載された称呼が生じることを意味するものでもない。

したがって、いずれの事実も、上記で示した本件商標と引用商標の非類似という判断を左右するものではない。

(2) 原告の主張に対する判断

ア 原告は、被告が本件商標を「明治パン株式会社」という会社名と近接して表示している（甲23ないし27）ことから、本件図形は「M」と認定されるべきと主張する。

しかしながら、上記で判示したとおり、本件商標の使用者の主観的称呼である会社名をもって、本件商標の客観的称呼と認定すべき合理的理由はない。

また、原告の主張する本件商標の使用方法が、本件商標の登録査定時のものと認められる証拠はない上、指定商品において本件商標が当該会社名と近接して表示されるという使用態様のみが一般的であり、その他の表示方法が行われないと認めるに足りる証拠もない。したがって、本件商標について、「明治パン株式会社」という会社名と近接した表示の使用例をもって、本件図形を当然に「M」と見ることはできないというべきである。

イ また、原告は、平成24年判決（甲7）が、「明治パン株式会社」が使用していた、本件商標と上段部分は共通し、下段部分は本件図形とほぼ同一の図形と「e i s h o k u」を組み合わせた構成からなる商標につき、本件図形対応部分を「M」と認定していることから、本件商標でも本件図形は「M」と認定されるべきと主張する。

しかしながら、上記判決は、本件商標の不使用取消しを求めた審判請求において不成立となった審決取消訴訟における判決であって、上記判示部分は、本件商標と、本件図形対応部分及び「e i s h o k u」を組み合わせた別の商標との共通点を指摘する上でなされた記載にすぎず、本件図形の文字該当性の有無や本件図形を含めた本件商標の称呼が問題となった事例においてそれらの点につき判断した部分ではないから、本件図形の認定判断を左右するものではない。

ウ さらに、原告は、「M」を図案化する場合にハート型に図案化することは一般的な方法として定着しているとして、東京地下鉄株式会社のシンボルマーク（甲37）や「METRO'S」のシンボルマーク（甲38）、エムハートツーリスト株式会社の商標（甲39）を具体例として掲げる。

しかしながら、東京地下鉄株式会社のシンボルマーク（甲37）は、同社の説明上「ハートを模した」ことになっているが、下端部分がつながっていないことから外観を一見しただけでハートと認識することは困難であるし、本件図形と異なり、下端部分がつながっていないことで「M」の特徴を未だ残したものと評価できるから、本件図形の認定判断の参考にはならない。

また、「METRO'S」のシンボルマーク（甲38）については、その形状の内側にハートの空洞が含まれていることは確かであるが、線で描かれたハート状の部分は下端部分が尖っておらず、ハートそのものではない上に、ハート状の下端部からそれぞれ左右に横棒が伸びており、「M」の両端の足を示す部分がある、すなわち、「M」の特徴を大きく残したものと評価できるから、必ずしも本件図形の認定判断の参考にならない。

さらに、エムハートツーリスト株式会社の商標（甲39）については、社名に「ハート」が入っていることから、下がつながっている二つのだ円を重ね合わせたハートの形状が、当然に同社名の一部である「エム」すなわち「M」をも併せて指すものか否か定かではない。よって、本件図形の認定判断の参考になるものではない。

したがって、いずれの事例も、上記認定を左右するものではない。

(3) 以上によれば、本件審決の商標法4条1項11号に関する判断は、結論において誤りがない。

3 商標法4条1項15号について

(1) 引用商標の周知性

引用商標の周知性については、原告が主張するとおり、原告は、昭和7年ころにはチョコレートの販売会社として「明治」のイメージを定着させ、昭和30年にはパッケージのロゴとして引用商標2の使用を開始しその後長期間使用を継続するなどし、その結果、引用商標は、本件商標出願時よりもより、登録査定時においても、菓子業界はもとより食品業界を含めた相当広い範囲で明治製菓株式会社に係る商品を表示するものとして、一般消費者ら需要者間に広く認識されるに至っていると認められる(甲4の2、5の2、10、16、18ないし22)。

(2) 指定商品の共通性

他方、本件商標の指定商品は、「学校給食用の菓子及びパン」であるところ(甲1の1、1の2)、引用商標が使われてきた商品は、チョコレートをはじめ、菓子やパンであり(甲10ないし18)、学食用の食品用も含まれている(甲11ないし14)から、指定商品の共通性は明らかである。

(3) 混同のおそれ

しかしながら、本件商標が登録査定時において引用商標と類似の商標とは認められず、別異の出所を示すものとして看取されることは、既に上記2で説示したとおりであり、このことは本件商標出願時を基準時としても何ら変わらない。

本件商標の使用状況については、指定商品が学校給食用の菓子及びパンであり(甲1の1)、学校や教育委員会等に納入されるものと認められるから(甲23)、取引先は学校関係者に限られると推測され、これらの者に対して出所の混同を与えるかどうかの問題となる。

まず、明治パン株式会社の取引先である学校関係者が本件商標に接した場合に、該会社名との関連性のためにこれを「メイジ」と呼称したとしても、そのような取引者は、明治パン株式会社の概要をある程度認識した上で取引関係に入るはずであって、その判断能力や前提知識からすると、原告とは別の会社であることはもちろんのこと、原告と何ら関係のない会社であると理解すると考えられるから、明治パン株式会社の商品を原告と経済的、組織的な何らかのつながりがある者の業務に係る商品と混同するおそれはないというべきである。

これに対し、具体的に本件商標が指定商品に付されたという使用態様は現時点で証拠上明らかでないが、仮に指定商品における一般的取引者が本件商標を付した商品に接した場合には、前示のとおり、本件図形を「M」と判読できず、何らかの文字と関連づけることができない以上、本件商標からは「エイジ」の称呼しか生じない。そして、本件商標の称呼は、原告の商号の称呼の要部である「メイジ」の前後に何らかの別の言葉が付加するわけでもない。原告の商号

の呼称の要部は「メイジ」のみと認められるから、本件商標の称呼である「エイジ」は、複数の要部から構成される商号のうち、その一部だけが省略されて用いられたり、一部を共通にしたりするものでもない。アルファベットで表記された場合の最初の文字が欠ける結果、日本語としては最初の音が完全に異なることとなったものである。しかも、両商標は、発語時に三音節しかない中で最も重要な語頭部分の音が異なっており、共通の発音部分から原告や引用商標まで想起・連想することは困難である。

したがって、本件商標が付された商品を原告と経済的、組織的な何らかのつながりがある者の業務に係る商品であると誤信するとは認められないから、混同のおそれはない。

(4) 以上によれば、本件審決の商標法4条1項15号に関する判断は、結論において誤りがない。

結 論

以上より、原告の請求は理由がない。

よって、原告の請求を棄却することとして、主文のとおり判決する。

【 論 説 】

1. まず本件登録商標のロゴを見て筆者は、「メイジ」と称呼することができると直感したものである。このロゴ標章は、橙色の山形冠状図形の下方の文字部分の最初は、2つの楕円形を絡ませた図形にしているが、これを「M エム」と読むことは可能であり、続いて「エイジ」と読める「e i j i」であるから、通常の利用者も取引者も「メイジ」と称呼することができかつ観念することができるのである。

また、本件商標の商標権者は個人名Yになっているが、これを使用している者はYが代表者である明治パン株式会社（大阪市）であり、通常利用権者といえる者である。

他方、引用商標1は「M e i j i」、引用商標2は「M e i j i」、引用商標3は「M e i j i」と書体デザインはそれぞれ違うが、これらは漢字「明治」（引用商標4）をそれぞれローマ字表示した態様から成るものである。

以上が、まず、本件商標をめぐる登録無効審判請求の不成立の審決文とこれに対する本件審決取消請求事件の判決文を読んだ筆者の感想である。

2. さて、本件商標をめぐることは、第一次無効審判請求事件があったことから、まず一事不再理の原則違反にならないかが争点となった。これについて審判は、本件商標が商標法4条1項11号と同15号に違反して登録されたとの理由で請求され審理されたものであるが、本件審判請求の証拠には第一次無効審判請求での証拠と同一のものが含まれていても、審判請求人はそれ以外に本件商標

の認定に関して考慮されるべき事情を述べた上で、新しい証拠を追加しているのだから、本件審判請求にあっては、第一次無効審判請求と「同一の証拠」をもってなされたものとする事はできない、と知財高裁は判断したのである。

なお、商標法56条1項で準用する特許法167条は、審決の効力に関する一事不再理の原則を定めた規定であるところ、平成23年の改正前までは「何人も」として、適用範囲はかつての当事者（審判請求人）に限られていなかったから、一度なされた確定審決の効力は他人にまで広く及んでいたのである。しかし、改正後は、当事者及び参加人以外の第三者であれば、なお同一事実の同一証拠に基づいて無効審判の請求もできることになったのである。

3. 次に、商標法4条1項11号の適用の可否が争点となったが、裁判所は、本件商標は引用商標らとは類似しないと判断した。

その理由について裁判所は、まず前記したように、「M」の図形化とそれに続く「e i j i」の文字との関係を切り離し、一連のものとの印象を与えることを完全には否定し得ないが、「Mの特徴である左右両側の線の下端が開放的でつながっていないという特徴を持ち合わせておらず、・・・むしろWに近いデザインが感得されるから、少なくともその形状をもって容易にMと誤認することができない。・・・本件図形は、二つのだ円がハートのような形状で重なり合っているデザインにすぎないというべきであり、特定の文字や記号、特定の意味を持つ符号と結び付けることは困難といえる。」と認定した。

そうすると、本件商標は、「メイジ」の称呼が生じるものとは認められず、右側の「e i j i」の文字は「エイジ」の称呼を生じ、それにより特定の観念も生じ得ないから、引用商標の「メイジ」の称呼を生じ外観の紛れもないし、観念についても共通性がないから、両商標は相紛れるおそれがないと、類似しないと判断したのである。

しかしながら、標章を創作するデザイナーは、自分の能力を最大に駆使して何らかのイメージをもって新しい表示を創作する者であり、アルファベットの一字でもローマ字言語でも、多くのタイポグラファーと呼ばれる者が創作して発表し、企業や団体が使用している事実は、例えば日本タイポグラフィ協会が発行している年鑑などからでもわかる。しがたって、例えば「M」という文字であっても東京メトロ社の下辺部分が開いている図形デザインもあるし、逆に本件商標の通常使用権者が使用する下辺部分が閉じている図形デザインもあるのである。

本件判決のように、「本件図形を当然に『M』と見ることはできないというべきである」と断定することは、デザイン創作の多様性を知らない一方的な判

断であるといわねばなるまい。

4．さらに、商標法4条1項15号の適用の可否が争点となったが、裁判所は、本件商標は引用商標らとはたとえ引用商標らが本件商標の出願時でも登録査定時でも、菓子業界や食品業界における広範囲な分野で明治製菓株式会社に係る商品表示として、需要者間に周知になっているものと認定した。

しかしながら、本件商標はその登録査定時において引用商標らと類似の商標とは認められず、別異の出所を示すものと看取されるものであると認定されたことは、前記説示のとおりであり、本件商標が付された商品を原告と経済的、組織的なつながりがある者の業務に係る商品であると誤信するとは認められないから、混同のおそれはないと判断したのである。

その理由として裁判所は、本件商標が指定商品である「学校給食用の菓子及びパン」について具体的に付されて使用された態様は、現時点では称呼からは明らかでないとして認定しながら、仮定として、一般取引者が本件商標を付した商品に接した場合には、本件図形は「M」と判読できない以上、本件商標からは「エイジ」の称呼しか生じないと認定した。

そうすると、本件商標が付された商品について、一般取引者が、原告の業務に係る商品と誤信するとは認められないから、混同のおそれはない、と裁判所は判断したのである。

しかしながら、広く一般取引者の中には両者の関係を誤信し、商品を混同する者もいるのではなかろうか。

5．本件商標に対しては登録無効とはならなかったけれども、本件商標については使用態様が必ずしも明らかでないとの認定を裁判所はしているところを見ると、原告としては本件商標に対して、別の対応を採ることも考慮する余地があるのではないかと思っただが、原告からは被告に対し、すでに不使用取消審判が請求され、特許庁は不成立の審決をしていることがわかった（取消2010-301211号・平成24年3月1日審決）。そして、これに対する不服の審決取消請求事件においても、請求棄却の判決がなされていたのである（平成24（行ケ）10130号・平成24年9月25日（3部）判決）。

〔牛木 理一〕