

商標の類否判断における観念の位置づけと その認定



辻本法律特許事務所
弁護士 松田 さとみ

第1 はじめに

商標の類否判断について、商標審査基準改訂第12版では、「商標の有する外観、称呼及び観念のそれぞれの判断要素を総合的に考察しなければならないとされている」とされている。

商標の類似とは、ある商標が他のある商標に似ていることをいうが、似ていると判断するか、似ていないと判断するかは、判断する者の主観に左右されるところが大きいと判断が極めて難しい。そこで、類否判断にあたって基準となる要素が求められるが、一般的に人はある標章に接したときに、視覚を通じて外観を、聴覚を通じて称呼を、知覚を通じて観念をそれぞれ記憶し、別の機会に当該標章に接したときに、当該記憶が喚起されるといえるため、外観・称呼・観念の三点観察が長年実務において採用された。

この点、裁判例においても「およそ商標がその称呼観念もしくは外観の一において類似するときはたとえその他の点において相紛れるところなしとするも商標法上類似商標とみなすに妨げなし」(大審院昭和8年4月11日判決・法律新聞第3551号11674頁)、「指定商品が抵触する両商標がその外観、称呼及び観念のうち一点において類似する場合は、指定商品の取引の一般的実情等により、商品の出所につき誤認混同を生ずるおそれがあるとは認めがたい客観的な事情のある場合は格別、そのような事情がない限り、両者は相類似するものというを相当とする」(東京高裁昭和44年9月2日判決・判例タイムズ241号252頁)と判示されており、長年、外観・称呼・観念のうち1つでも類似する要素があれば、原則として類似商標と判断されてきた¹。

もっとも、観念については、「称呼、外観を異にする場合には、通常は、両者の区別がつくと推察されるから、観念のみが共通しているということだけで類似性が肯定されることは滅多にない」との指摘もあるとおり²、他の二要素に比べ、類否判断の要素として軽視されてきた傾向にある。

また、三要素のうち、外観についてはあるがまま、見たままとなるため認定にあたって問題が

1 この点につき、三宅正雄『商標－本質とその周辺』(社団法人発明協会・1984年)342頁では「商標の実務において、離隔観察を云々し、その外観、称呼ないしは観念における類否を問題にするのは、この本来的に曖昧な評価に、可能な限りの客観性と合理性を求めようとするものに他ならないと理解される。」と指摘されている。

2 田村善之『商標法概説〔第2版〕』(弘文堂・平成12年)124頁。

生じにくく、また称呼についても取引でどのように称呼されているかを考慮することによりある程度は認定可能であるが、他の二要素と異なり観念については認定にあたって難しい問題が生じ得る。

そこで本稿では、類否判断において観念がどのような位置づけとされているか、また審決・裁判例において観念の認定はどのようになされているかにつき、検討したい。

第2 類否判断における観念の位置づけ

1 観念の類似とは

「観念」とは、広辞苑によれば、「思考の対象となる意識の内容・心的形象の総称」とされているが、判決・裁判例では、「商標がいかなる観念を生ずるかは、その採択者の意図に関係なく、客観的にその指定商品とその取引者層、需要者層との関係において判断するのを相当とする。」（最高裁第二小法廷昭和43年12月13日判決〔リューマゾロン事件〕最高裁判所裁判集民事93号605頁）、「商標の観念とは、商標自体が客観的に有する意味をいうのではなく、商標を見または称呼することによりその商標を付した商品の需要者または取引者が思い浮かべるその商標の意味をいうものと解するのが相当」（東京高裁昭和49年11月14日判決〔Laurel事件〕判例タイムズ319号171頁）と判示されており、本年（2017年）4月1日施行予定の新たな商標審査基準の改訂案（本稿執筆日現在、パブリックコメントに付されている）では、観念について「商標に接する需要者が、取引上自然に想起する意味又は意味合い」と定義されている³。

そして、「類似」とは、広辞苑によれば、「似かようこと。似ていること。」とされ、観念の類似とは、商標を構成する文字・図形・記号から生ずる意味内容において相紛らわしいことをいうとされている⁴。

もっとも、外観の類似の場合は、ある商標の外観が他の商標の外観と似ていることによりある商標を他の商標と見間違える場合に外観が類似していると評価でき、称呼の類似の場合は、ある商標の称呼が他の商標の称呼と似ていることによりある商標を他の商標と聞き間違える場合に称呼が類似していると評価できるが、観念の類似の場合、ある商標の持つ意味が他の商標の持つ意味と似ていることによりある商標を他の商標と思い違えるのではなく、外観や称呼が異なっても意味内容は同一であると認識する場合に限るとされている⁵。すなわち、外観や称呼が異なっても意味内容は類似すると認識する場合は基本的には含まれないのである。これは、商標の有する意味内容が類似する場合にまで観念上類似とすると、観念の類似の範囲が広くなりすぎ、また経験則上も単なる意味内容の関連性では、そのような商標が互いに相紛らわしいものであるとはいえないとみるべきとされているためである⁶。

この点、裁判例においても、「とくに引用商標のもつ『さくら』というような、きわめて適用範囲のひろい観念について、意義上の関連性を余りに厳密に考えるときは、観念類似の範囲を不当に広くして、必要以上に第三者の商標採択の自由を拘束する結果となるであろう」と判示されており（東京高裁昭和37年8月28日判決〔Cherry Gold事件〕行政事件裁判例集13巻8号1436頁）、

3 なお、称呼の類否判断については、判断要素や判断方法等について細かな基準が審査基準において示されているが、観念の類否判断については現行の審査基準（改訂第12版）では示されていない。

4 小野昌延ら編『新・注解商標法（上）』（青林書院・2016年）362頁。

5 網野誠『商標法あれこれ』（東京布井出版・1989年）55頁。

6 前掲4・小野ら363頁。