

地模様からなる商標

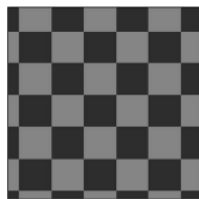


辻本法律特許事務所
弁護士 松田 さとみ

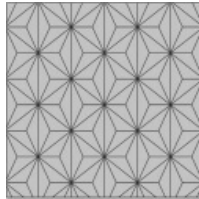
1 はじめに

今般、株式会社集英社が本年6月24日に第9類（スマートフォン等）、第14類（時計等）、第16類（紙類等）、第18類（かばん類等）、第25類（被服等）、第28類（おもちゃ等）にて下記6件の商標を出願し、本年7月7日にこれらの出願が公開された。いずれの出願商標も人気アニメ鬼滅の刃の登場人物が着用している着物の模様となっており、いわゆる地模様にあたるが、これらの商標が登録されるか、にわかに感心が高まっている。

商願 2020-78058



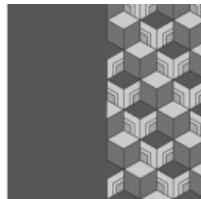
商願 2020-78059



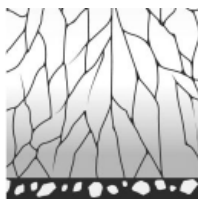
商願 2020-78060



商願 2020-78061



商願 2020-78062



商願 2020-78063



地模様からなる商標とは、模樣的に連続反復する図形等により構成された商標を指すが、商標審査基準では、単なる地模様として認識される場合には、需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができない商標として、商標法（以下、「法」という）3条1項6号に該当するされる。ただし、地模様と認識される場合であっても、その構成において特徴的な形態が見いだされる等の事情があれば、同号の判断において考慮され（商標審査基準〔改訂第15版〕八. 第3条第1項第6号 7.）、また、使用をされた結果需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができるに至っているものについては、同号に該当しないと判断される（同12.）。

このように商標審査基準においては、法3条1項6号の該当性の問題として地模様の登録可能性については判断されているが、具体的にはどのように審査基準が適用されているか、以下、裁

判例を参照の上、審決例を分析し、検討する。

2 商標審査基準の変遷

商標審査基準改訂第11版（平成27年4月1日適用）では、第3条第1項第6号の項において「1. 地模様（例えば、模様のなものの連続反復するもの）のみからなるものは、本号の規定に該当するものとする。」と規定されていたが、同改訂第12版（平成28年4月1日適用）では、現行の改訂第15版（令和2年4月1日適用）と同様、「商標が、模様の連続反復する図形等により構成されているため、単なる地模様として認識される場合には、本号に該当すると判断する。ただし、地模様と認識される場合であっても、その構成において特徴的な形態が見いだされる等の事情があれば、本号の判断において考慮する。」と規定が変更された。

このように、改訂第11版までは、地模様のみからなる場合は3条1項6号に該当するとされてきたが、改訂第12版では、「単なる」地模様として「認識される」場合には同号に該当すると「判断する」とされており、評価を含む基準へと変更され、さらに地模様であってもその構成によっては同号に該当しない余地があり、登録可能性を認める基準になった。

この点について、改訂第11版では、法3条1項6号の該当性判断の総論部分がなく、本号に該当する例示のみが記載されており、地模様は例示の筆頭として記載されていたが、例示に当たるかどうかの入り口論にならないような規定に修正され¹、また、黒字に白い格子模様を描いたトランプの模様に関する東京高裁平成12年1月18日判決（後述3〈4〉）にて特徴的な形態が見いだされた場合の登録の可能性について言及している点及び伊勢丹のチェック模様に関する審判（後述4⑩）において、長期間にわたり本願商標を付したショッピングバッグを商品の購入者に手渡してきた事実が認められるとのことで自他商品・役務識別機能あるという判断がなされた点を考慮した修正とされている²。

なお、改訂第11版、改訂第12版いずれも「使用をされた結果需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができるに至っているものについては、本号の規定に該当しないものとする。」と規定されている。

3 裁判例

地模様の商標登録可能性が問題となった裁判例は多くない。

〈1〉地模様と判断した昭和29年公告審判第290号事件を取消し、いわゆる市松模様を構成する商標につき永年の使用による特別顕著性を認めた東京高裁昭和32年12月10日判決（昭和31年（行ナ）第17号）³、〈2〉唐草模様と花模様を組み合わせた商標につき、化粧品の容器等のデザインに花や唐草等が地模様として一般的に採択されているからといって、そのことから直ちに、まして、特に注意（あるいは）注目をひく部分がないなどということをつまみ、自他商品識別機能の有無を論ずるなど甚だしく誤った見方である旨、判示した東京高裁昭和49年9月18日判決⁴、

1 産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会第14回商標審査基準ワーキンググループ議事録（平成27年12月24日）37頁。

2 産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会第13回商標審査基準ワーキンググループ議事録（平成27年11月5日）24頁。

3 行政事件裁判例集8巻12号2199頁。

4 無体財産権関係民事・行政裁判例集6巻2号291頁。