

## 最新判決情報

2015 年  
[1 月分]

### ○湘南二宮オリーブ 事件

#### 知財高裁 H27.1.28 H26(行ケ)10152 審決取消請求事件(股楽隆一裁判長)

第 29 類「湘南地方二宮町産のオリーブを原材料とするオリーブオイル」を指定商品とする本願商標「湘南二宮オリーブ」が商品の品質表示語であるとして、法 3-1-3 号により拒絶されたため、当該審決の取消しが求められた。

原告出願人は、審決取消事由として、神奈川県二宮町は今回報道されるまでオリーブの産地として無名であったので、自他商品識別力があると主張した。

しかし、判決も独占適応性や公益性の観点から審決を支持した。特に、オリーブオイル等の食用油では、需要者がその原材料や産地に関心が深く、商品名の一部として産地が使われていることなどから、本願商標は指定商品を表したものであると判断した。

原告は、3 条 2 項も主張したが、提出された使用証拠は「湘南オリーブ」のブランド化を目指すことを報道する新聞記事などであったことから、本願商標自体が使用されたものではないとして、斥けている。

### ○JAS 事件

#### 知財高裁 H27.1.29 H25(行ケ)10294, 10295 審決取消請求事件(富田善範裁判長)

第 39 類「鉄道による輸送、航空機による輸送ほか」を指定役務とし、日本航空が所有する登録商標「JAS」(右上)及び「JAS(ロゴ)」(右下)に対する不使用取消審判が不成立とされたため、当該審決の取消しが求められた事案である。

J A S



右「JAS」商標は、日本エアシステムが平成 4 年に商標出願して登録されたものであり、その後、平成 14 年の旧日本航空との経営統合により日本航空グループの一員となり、統一ブランドとして「日本航空」、「Japan Airlines」、「JAL」が使用されるようになった。その後、商号変更や合併などを経て、右「JAS」商標は平成 23 年に被告日本航空の名義となった。

したがって、原告取消審判請求人としては、「JAS」商標は過去 3 年以内に使用されていなかったとの認識であったため、本件不使用取消審判を請求した次第である。

特許庁審判部が、日本航空による本件「JAS」商標(ロゴ)の使用を認めたのは、要証期間内において日本航空が提供した「航空機による輸送」において使用された貨物空輸用コンテナの側面に「JAS」ロゴ商標が表示されていたためである。

したがって、争点は航空機による輸送において使用されたコンテナを、商標法 2 条 3 項 3 号～5 号が「使用」の定義として規定する「役務の提供に当たりその提供を受ける者の利用に供する物」、「役務の提供の用に供する物」に該当するか否かである。

3 号、4 号の条文を単純に読むと、「その役務の提供を受ける者の利用に供する物」と規定されているので、「役務の提供を受ける者」すなわち当該役務の需要者が利用する物となるが、貨物の輸送を依頼した顧客自身は自分で直接コンテナに貨物を出し入れするわけではないので、コンテナは「役務の提供を受ける者の利用に供する物」とは言えないように見える。原告の主張の一つはこの点である。

また 5 号の「役務の提供の用に供する物」については、コンテナは正に貨物輸送業務の用に供されているので、これに該当するが、5 号はさらにこれに「標章を付したものを役務の提供のために展示する行為」を「使用」と定義しているため、商標が表示されたコンテナが空港内において機体から搬入、搬出され、車両で牽引されて移動する過程を「展示」と見るか否かであるが、原告の主張は非該当である。

而して、裁判所の判断はいずれの使用も肯定するものである。まず、貨物空輸用コンテナが 3 号、4 号の「その役務の提供を受ける者の利用に供する物」に該当するとした理由として判決は、≪貨物空輸用コンテナは、被告が「航空機による輸送」の役務を提供するに当たり、その役務の提供を受ける者である航空機の乗客や貨物代理店から預かった荷物を入れるために利用するものであるから≫と説明されている。

次に、5号の「展示」について判決は、商標が表示された《貨物空輸用コンテナは、空港内において、車両に牽引されて移動し、若しくは機体に搬入又は機体から搬出される過程で、同役務の取引者・需要者である航空機の乗客や貨物代理店の従業者により、本件使用商標1または2の表示を含め視認することが可能な状態に置かれていたから》と説明されている。

5号の「役務の提供の用に供する物」が、3号4号の「役務の提供に当たりその提供を受ける者の利用に供する物」を含む概念であることは条文が規定するとおりである、そうすると、3号4号があえて役務の提供を受ける者の利用に供する物を別に取り出して規定した意味を考える必要がある。

たとえば、注解商標法【新版】上巻（青林書院、平成17年）によると、3号4号の使用例としては、レストランで来店者が食事に使用する食器類に商標を付する行為、乗客が乗るタクシーに商標を付する行為、顧客が持参する銀行のキャッシュカードに商標を付する行為などが挙げられ、需要者である顧客自身がそのサービスを受けるために自ら直接的に使用し利用する物が挙げられている。

そうすると運送業や引越し業の場合でも、業者から顧客に提供される内容物を梱包するための段ボール箱に商標を付する行為は3号4号に該当するであろうが、顧客が業者とは無関係の使用済みの段ボール箱に内容物を梱包し、業者に引き渡して運送を依頼するような場合に、輸送用トラックに商標を付する行為となると、トラックは顧客が自ら直接的に使用あるいは利用するものではないので、3号4号に該当するかは議論があるところかも知れない。

しかし、このようなトラックであっても、5号の「役務の提供の用に供する物」であることは間違いなく、トラックに商標を付して走行することも上位概念である5号の「展示」となるので、サービスマークの使用であることに変わりはない。

したがって、本件判決も3号4号の顧客の利用に供する物の「利用」の意味を広く解釈している以上、3号4号の顧客の利用に供する物を厳格に解するか否かの点も、ほとんど実益がなくなってくるようである。ただし、審判や裁判においては、3号～5号を主張しておくことは必要であろう。

## OKIMURA(木村医科器械)事件

### 知財高裁 H27.1.29 H26(行ケ)10144 商標登録取消決定取消請求控訴事件(清水節裁判長)

全身麻酔器や人工呼吸器の分野で実績のある木村医科器械は、昭和41年に設立された医療機器の老舗メーカーであるが、平成23年4月に東京地裁により破産手続きが開始され、翌平成24年4月に破産手続廃止決定に致っている。

他方、原告は、木村医科機械器具の元役員が平成23年1月に設立した会社であり、それまで木村医科器械が使用してきた「KIMURA」商標(右上)に類似する商標(右下)を平成23年12月に出願し、平成24年9月に商標登録した。



被告補助参加人(被告は特許庁長官)は、木村医科器械より平成23年1月に医療機器販売承認を承継する契約を締結し、平成23年6月には木村医科器械の破産管財人より人工呼吸器の在庫の販売を受けた。さらに、平成24年3月には破産管財人との間で木村医科器械の商号等を含む商標譲渡契約を締結した。そして、平成24年3月に「KIMURA」商標(右上)を第10類と第37類で登録出願した。

而して、被告補助参加人は、原告登録商標に対して、平成24年12月に法4-1-10号および同7号により登録異議申立てを行ない、平成26年5月に登録を取消す旨の異議決定がされた。そこで、当該異議決定の取消しが求められたのが本件である。

争点は、木村医科器械が消滅したことにより、10号に規定する同社が使用してきた「KIMURA」商標の周知性も消滅したか否かである。

この点に関する判決の立場は極めて明瞭であり、周知性は権利者の事業停止や消滅によって直ちに消滅するものではなく、商品又は役務について出所混同のおそれがある以上、10号が適用されるというものである。

すなわち、清算手続きが開始された場合でも、周知商標を含めた営業譲渡等によって譲受人によって当該商標が使用され、周知性が引き継がれる場合があるし、商標権の承継がない場合であっても、中古市場において長期間流通する商品や、耐久年数が長く、頻繁にメンテナンスがなされる商品など、周知性が比較長く市場に残存する場合などがあるからである。

そして本件の場合、木村医科器具の事業停止から原告商標の出願までに約1年2ヶ月、登録査定まで約1年11月しか経過していない上、破産手続廃止まで破産管財人によって「KIMURA」商標が付された商品が流通に置かれていたことなどから、原告商標の出願時、登録時とも「KIMURA」商標の周知性が消滅したとは認められないと判断している。

先例として、周知商標の権利者である米国企業が消滅した後で、日本企業が登録した商標登録に対して、周知性が残存しているとして法4-1-10号により登録無効としたモズライト事件(知財高裁 H21.8.27 H20(行ケ)10415号当サイト参照)がある。

## ○しあわせ牛事件

### 知財高裁 H27.1.29 H26(行ケ)10185 審決取消請求控訴事件(清水節裁判長)

第29類「牛肉、牛肉製品」を指定商品とする本願商標「しあわせ牛」(標準文字)が、引用商標「千葉しあわせ牛」により拒絶されたため、当該審決の取消しが求められた。

両商標の相違は、地名を表わす「千葉」の文字の有無であるが、ブランド牛において、「(県又は地域名の表示)〇〇牛」との表示の場合、「〇〇」の部分が特徴的、あるいは特定の言語上の意味合いを持つなどひとまとまりの語と看取できる場合、地名部分を省略として「〇〇牛」と表記しても「(県又は地域名の表示)〇〇牛」を認識できるので、本件引用商標においても「千葉」を除外した「しあわせ牛」が要部となり、本願商標に類似すると判断した。

## ○全国共通お食事券事件

### 知財高裁 H27.1.29 H26(行ケ)10193 審決取消請求控訴事件(清水節裁判長)

第36類「全国の加盟店で利用可能な食事券の発行」を指定役務とする本願商標「全国共通お食事券」(標準文字)が、識別性なしとして法3-1-3号により拒絶されたため、当該審決の取消しが求められた。

本件には先例があり、登録商標「ぐるなびギフトカード 全国共通お食事券」に対して、本件原告(本願出願人)が周知性を理由に無効審判を請求したが不成立とされ、知財高裁でも無効不成立審決が支持されている(知財高裁 H26.10.30)。

本件においても本願商標が識別性なしと判断され、3条2項についても、下図のように、「全国共通お食事券」は常に「ジェフグルメカード」と共に併用されていて、単独で使用されたことはないため、3条2項も否定されている。

