

## 審判決要約文

### 商標審査基準について

#### 審決取消訴訟

商標審査基準と同じ審査基準の一つである類似商品審査基準についての法的性格について言及した事例（昭和46年11月25日 東京高昭和43年（行ケ）第180号）

原告は、審決は類似商品審査基準に違反するから違法である旨主張するが、いわゆる審査基準は、特許庁における商標登録出願審査事務の便宜と統一のため定められた内規に過ぎず、法規としての効力を有すると解すべき根拠はないから、仮に審決が類似商品審査基準に違反していても、違法であるとはいえないことは明らかである。

#### 審決取消訴訟

商標審査基準（登録商標の使用の認定）の具体的内容についての解釈に言及した事例（平成12年9月4日 東京高平成11年（行ケ）第154号）

原告は、使用商標（「BURTON SNOWBOARDS」の文字を円弧上に表示）と本件商標（「BURTON」と「バートン」の上下二段書き）の構成態様の差異を、使用商標において「SNOWBOARDS」との文字が付加されている点及び使用商標が「BURTON」の欧文文字を1段に書してなる点にあるとしたうえで、平成6年法律第116号による商標法改正に対応した特許庁の商標審査基準（改訂5版2刷）の、平成8年法律第68号による改正前の商標法19条2項2号、20条の2第2号に基づく、存続期間の更新登録出願の際の登録商標の使用証明に関する記載事項を援用し、上記いずれの差異点も両商標の外観を著しく相違させるものではなく、使用商標の使用を本件商標の使用と認めることを妨げるものでもないと主張する。

しかして、平成8年法律第68号による改正前の商標法における存続期間の更新登録出願の際の登録商標の使用の認定と、不使用に基づく登録取消しの審判請求の際の登録商標の使用の認定とは、同一の判断基準に従うべきものと解され、また、前示商標審査基準には、登録商標に他の文字を付加して使用した場合、2段併記等の構成からなる登録商標の上段又は下段の構成を使用した場合に、それぞれ登録商標の使用と認められる旨の記載があることが認められるが、商標審査基準の前示各記載が、登録商標に他の文字を付加することと、2段併記等の構成からなる登録商標の上段又は下段の構成を使用することを同時に併用した使用についても、当然に登録商標の使用と認められるとしているものとは解されないのみならず、使用商標と本件商標の構成態様の差異は、前示認定のとおり、使用商標が、「BURTON SNOWBOARDS」の1列（1段）の文字列の形状を円弧状として表した点等、原告の挙げる2点以外にも存在することが認められるのであるから、原告の該主張は、失当といわざるを得ない。

## 審決取消判決

商標審査基準（周知・著名商標の保護）に付言し、具体的案件についての適用の適否に触れた事例（平成 12 年 10 月 25 日 東京高平成 11 年（行ケ）第 372 号）

原告主張の特許庁の商標審査基準について付言するに、平成 11 年 6 月に周知・著名商標の保護等を目的として改正された審査基準によれば、商標法 4 条 1 項 1 5 号に関し、他人の著名商標を一部に有する商標が、当該他人の著名な商標と類似しないと認められる場合において、商品又は役務の混同を生ずるおそれがあるときは、原則として、同号の規定に該当するものとする旨、また、他人の著名な商標と他の文字又は図形等と結合した商標は、その外観構成がまとまりよく一体に表されているもの又は觀念上のつながりがあるものなどを含め、原則として、商品又は役務の出所の混同を生ずるおそれがあるものと推認して取り扱う旨を定めていることは、当裁判所に顕著である。

しかしながら、およそ商標審査基準が法令としての効力を有するものでないことはもとより、上記改正に係る商標審査基準が、その改正前の平成 9 年 7 月 11 日に設定登録がされている本件商標に適用されるものではないことも明らかであるばかりでなく、前示のとおり、登録出願当時既に独自の著名性を獲得していると認められる本件商標のようなものについては、その構成態様が引用各商標と他の文字とが結合したものに当たるとしても、前示商標審査基準の例外として、出所の混同を生ずるおそれがあるとの推認は働かないものと解するのが相当である。

したがって、いずれにしても、前示商標審査基準の定めがあるからといって、本件商標が商標法 4 条 1 項 1 5 号に該当するということはできない。

### 審決取消判決

商標審査基準（立体商標の類否）の具体的内容についての趣旨に言及した上で、審査基準にしたがってなされた特許庁の判断を支持した事例

（平成 13 年 1 月 31 日 東京高平成 12 年（行ケ）第 234 号）

立体商標は、立体的形状又は立体的形状と平面標章との結合により構成されるものであり、見る方向によって視覚に映る姿が異なるという特殊性を有し、実際に使用される場合において、一時にその全体の形状を視認することができないものであるから、これを考案するに際しては、看者がこれを観察する場合に主として視認するであろう一又は二以上の特定の方向（以下「所定方向」という。）を想定し、所定方向からこれを見たときに看者の視覚に映る姿の特徴によって商品又は役務の出所を識別することができるものとするのが通常であると考えられる。そうであれば、立体商標においては、その全体の形状のみならず、所定方向から見たときの看者の視覚に映る外観（印象）が自他商品又は自他役務の識別標識としての機能を果たすことになるから、当該所定方向から見たときに視覚に映る姿が特定の平面商標と同一又は近似する場合には、原則として、当該立体商標と当該平面商標との間に外観類似の関係があるというべきであり、また、そのような所定方向が二方向以上ある場合には、いずれの所定方向から見たときの看者の視覚に映る姿にも、それぞれ独立に商品又は役務の出所識別機能が付与されていることになるから、いずれか一方向の所定方向から見たときに視覚に映る姿が特定の平面商標と同一又は近似していればこのような外観類似の関係があるというべきであるが、およそ所定方向には当たらない方向から立体商標を見た場合に看者の視覚に映る姿は、このような外観類似に係る類否判断の要素とはならないものと解するのが相当である。

特許庁の商標審査基準が、立体商標の類否判断につき、「立体商標の類否は、・・・次のように判断するものとする。ただし、特定の方向から見た場合に視覚に映る姿が立体商標の特徴を表しているとは認められないときはこの限りでない。（イ）立体商標は、原則として、それを特定の方向から見た場合に視覚に映る姿を表示する平面商標（近似する場合も含む。）と外観において類似する。」と規定するのは以上の趣旨であると解される。

### 審決取消判決

商標審査基準（結合商標の類否）の解釈及び具体的事案への適用について言及した事例

（平成 13 年 8 月 29 日 東京高平成 13 年（行ケ）第 77 号）

特許庁の商標審査基準は、結合商標の類否について、「形容詞的文字（商品の品質、原材料等を表示する文字、又は役務の提供の場所、質等を表示する文字）を有する結合商標は、原則として、それが付加結合されていない商標と類似する。」と規定し、審決も、商品の色彩を表示すると考えられる形容詞的文字を有する結合商標は、原則として、それが付加結合されていない商標と類似するという判断の枠組みに準拠したものと考えられる。

しかしながら、このようにいうことができるのは、色彩を意味する文字が商品の色彩を記述するものとして、これに接する取引者、需要者に認識される場合が一般的に多いことによるものであるが、本件においては、「BLUE」の語を本願商標の構成文字全体の中に位置付けて検討した場合に、単に商品の色彩を表示するものといえないことは前示のとおりであるから、上記枠組みないし商標審査基準の原則論は妥当しないというべきである。

### 第3条第1項全体

#### 審決取消訴訟

商標法第3条第1項についての適用判断の基準時を「査定又は審決時」と解するのが相当であるとした事例（昭和46年9月9日 東京高昭和45年（行ケ）第5号）

原告は、まず、商標法3条1項3号の適用判断の基準時は、商標登録の出願時であるから、本願商標の登録出願の後に刊行された引用文献を判断の資料とすることは許されない旨主張するが、同条項の適用判断の基準時は、査定または審決の時と解するのが相当である。けだし、商標法3条1項は、商標の登録に関する積極的な要件ないしは商標の一般的登録要件に関する規定、換言すれば、登録を出願している商標がそれ自体取引上自他の商品を識別する機能を有すべきことを登録の要件とする趣旨の規定であって、同項各号にかかる識別的機能を有しないものを列挙し、このようなものについては登録を拒絶すべきことを法定したものというべく、したがって、このような要件の存否の判断は、行政処分（商標登録の許否が一の行政処分であることはいうまでもない。）の本来的性格にかんがみ、一般の行政処分の場合におけると同じく、特別の規定の存しない限り、行政処分時、すなわち査定時または審決時を基準とすべきものと解するのが相当であるからである（この理は、登録阻却要件を定めた商標法4条1項についても同様であって、同条3項がこれについての例外的規定を設けていることも、このように解することによってその合理性を首肯することができるとともに、同条におけるこのような例外的規定の設定の事実は、3条についての前叙のごとき解釈をすることの相当な所以を裏づけるものともいうことができよう。）もっとも、このように解した場合、かりに特許庁が不当に査定ないし審決を遷延することがあったとすると、その間に出願人が登録出願をしている商標について登録要件が欠けるに至り、その結果出願人が不当な不利益をこうむるという事態の発生が絶無であることを保しがたいが、このような不当な不利益は別途にこれが救済を受けうべく、かかる事態の発生のおそれがあることを理由に法律上何ら特別規定がないにもかかわらず、商標登録に関する処分に限り、通常一般の場合と例を異にし、行政処分すなわち商標登録についての要件の存否を行政処分の申請時すなわち商標登録の出願時を基準として判断決定するというごとき解釈は、当裁判所の到底採用しがたいところである。

#### 審決取消訴訟

同趣旨 「ヨーグルトきのご事件」

（平成11年12月14日 東京高平成11年（行ケ）第274号）

商標法3条1項各号該当性の判断による商標登録の許否が1つの行政処分であることは明らかであるから、その判断の基準時は、行政処分の本来的性格に鑑み、査定または審決の時と解するのが相当である。

## 審決取消訴訟

同趣旨（平成12年8月29日 東京高平成12年（行ケ）第24号）

拒絶査定不服の審判においては、商標法3条1項3号該当性は、審決時を基準として判断されるべきである。

すなわち、同号は、商標の登録に関する積極的要件ないし一般的要件に関する規定であって、その要件がないものについては、商標登録を拒絶すべき旨を定めたものであるから、このような要件の存否の判断は、行政処分一般の本来的性格にかんがみ、一般の行政処分の場合と同じく、特別の規定がない限り、行政処分時、すなわち、拒絶査定不服の審判においては、審決時を基準として判断されるべきである。同法4条3項は、同法4条1項の登録阻却要件について、例外規定を定めたものであって、同法3条に適用されるものではない。また、同条1項3号についてはこのような例外規定のないことは、同号該当性の判断に当たって、出願時を基準とすべきでないことの裏付けといえることができる。

## 審決取消訴訟

商標法第3条の登録要件の認定判断は、審決時（査定時）における取引の実情等を勘案して行われるべきであり、過去の登録例には左右されないとされた事例  
（平成6年10月20日 東京高平成6年（行ケ）第35号）

本願商標は、下記に表示した構成よりなり、第10類「理化学機械器具、光学機械器具、測定機械器具、医療機械器具」等を指定商品とするものである。

商標が自他商品識別機能を有するものであるかは、拒絶査定に対する不服の審判請求に対してなされた審決時を基準時として、その指定商品との関係において、当該商品の取引の実情を勘案して判断すべきである。

原告は、「URO」「ウロ」という語と他の商品の品質を連想させる語との結合とからなるもので過去において登録された商標が多数あるとして例示するけれども、本審決時における「URO」「ウロ」という語の意味、取引の実情、指定商品との関係、組み合わせた語句との関係等を無視して一般的に比較することはできないといわざるを得ず、これらの既登録例があることをもって、本願商標の識別力についてこれを有しないと認定判断を覆すことはできない。

UROBAG  
ウロバッグ

本願商標

## 審決取消訴訟

本願商標が登録されるべきであるかどうかは、専ら、審決時において、我が国において本願商標が活字等の取引者又は需要者においてどのような意味を有するものとして認識され用いられていたかによって判断されるべきであるとされた事例

(平成13年7月18日 東京高平成12年(行ケ)427号)

1 証拠によれば、本願商標の「HELVETICA」のほか、「Helvetica」及び「ヘルベチカ」ないし「ヘルヴェチカ」の語は、欧文書体の一書体名であるヘルベチカ書体を意味するものとして使用されていることが認められ、他方、本願商標が特定の商品出所を表示する識別力を有すると認めるに足りる的確な証拠はない

2 本願商標が登録されるべきであるかどうかは、専ら、審決時において、我が国において本願商標が活字等の取引者又は需要者においてどのような意味を有するものとして認識され用いられていたかによって判断されるべきである。

3 書体の創作者の権利をどのように保護すべきかについては、国際的に統一的な保護の方法が確立しておらず、書体自体を保護することは、立法論として考慮する余地があり、その際、書体を著作物として著作権法により保護する制度のほか、商標法により書体を保護する制度も考えられないではない。しかしながら、商標法が保護するものは商標であって書体そのものではないから、根拠となる明文の規定のないまま商標法の解釈によって書体を保護することは、法解釈として正当なものということとはできない。

4 原告は、本願商標が多くの国において、指定商品を活字、書体等として登録されている旨主張する。しかしながら、特定の国において商品出所の識別力を有しながら、他国において商品の一般名称又は品質表示であるということもまれではないから、外国において活字を指定商品として本願商標の登録がされているからといって、直ちに我が国における登録が認められるべきであるということとはできない。

### 第3条第1項柱書

#### 判決

未完成の発明について特許法第29条第1項柱書で拒絶することを是認した事例  
(昭和52年10月13日 最高裁昭和49年(行ツ)第107号)

特許法2条1項は、「この法律で『発明』とは、自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度なものを言う。」と定め、「発明」は技術に関する思想でなければならないとしているが、特許制度の趣旨に照らして考えれば、その技術内容は、当該技術分野における通常の知識を有する者が反復実施して目的とする技術効果をあげることができる程度にまで具体的客観的なものとして構成されていなければならないものと解するのが相当であり、技術的内容が上記の程度にまで構成されていないものは、発明として未完成のものであって、同法29条1項柱書にいう「発明」とはいえないものといわなければならない。同法49条1号は、特許出願に係る発明が同法29条の規定により特許をすることができないものであることを特許出願の拒絶理由とし、同法29条1項柱書において、出願の発明が「産業上利用することができる発明」であることを特許要件の一つとしているが、そこにいう「発明」は同法2条1項にいう「発明」の意義に理解すべきものであるから、出願の発明が発明として未完成のものである場合、同法29条1項柱書にいう「発明」にあたらぬことを理由として特許出願について拒絶をすることは、もとより法の当然に予定し、また、要請するところというべきである。原判決が、発明の未完成を理由として特許出願について拒絶をすることは許されないとして、本件審決を取り消したのは、前記各法条の解釈を誤ったものであるといわなければならない。

## 審決

銀行業を業務とする者は、出願された商標を商標法第3条第1項柱書の「自己の業務に係る商品について使用」をするとは認められないとされた事例  
(平成元年12月21日 昭和57年審判第25974号)

本願商標は、下記に表示したとおりの構成よりなり、第26類「旅客用小切手、その他旅客用小切手に関する印刷物」を指定商品とするものである。

銀行法(昭和56年法律59号)によれば、銀行業は、大蔵大臣の免許を受けた者でなければ営むことができず(同法4条1項)また、当該免許を受けて銀行業を営む者は、同法2条に掲げる業務を本業とし、同法10条、11条、12条及び「普通銀行ノ信託業務ノ兼営等ニ関スル法律(昭和18年法律43号)」1条に掲げる業務のほか、他の業務を営むことができないので(同法12条、47条)出願人が商標法にいう商品についての業務を営むことができないことは明らかであり、かつ、商標法の商品についての業務を営むことについて大蔵大臣の免許を受けていることを認めるに足る証拠もない。したがって、出願人は、本願商標を商標法3条柱書にいう「自己の業務に係る商品について使用」をするものとは認められない。

本願商標の指定商品中の「旅客用小切手」とは、「トラベラーズチェック」を指称しているものと解されるところ、それには署名欄が二カ所あり、その購入者が一カ所には購入時に署名し、他の一カ所には買物や現金化するときに受取人の面前で署名することを要し、両方の署名が一致しない限りそれは通用しないものであって、その使用者はその購入者である署名者に限られ、それ以外の者はそれを一般の商品として売買又は使用することのできないものである。してみると「旅客用小切手」は、一般市場において流通に供することを目的とした有体物とは認められず、かつ、有価証券の一種と認められるので、商標法にいう商品ということができない。また、当該指定商品中の「旅客用小切手に関する印刷物」には、旅客用小切手に関する説明、案内若しくは約款の類だけでなく、そのPR用のパンフレットやカタログが含まれるとしても、それらは、いずれも「旅客用小切手」に付随して発行される印刷物であるので、旅客用小切手が商標法にいう商品に該当しない以上、商標法にいう商品ということができない。

したがって、本願商標は、出願人が自己の業務に係る商品について使用をするものとは認められず、また、商標法上の商品でないものを指定して出願するものであるから、商標法3条1項柱書の規定により登録を受けることができない。



EUROPEAN TRAVELLERS CHEQUE

本願商標



### 第3条第1項第1号

#### 普通に用いられる方法で表示するものとされた例

##### 審決取消訴訟

図案化された文字が特異な字体とは認められないとして、特別顕著性がないとされた事例(昭和30年9月27日 東京高昭和29年(行ナ)第35号)

本願商標は、図案化された特別の字体で「わらびだんご」の文字を縦書きにし、第43類「ワラビの粉末を混入してある団子」を指定商品とするものである。

商標は、字体等外観により目に訴えて、商品を区別させる作用を営むだけでなく、一般口頭の注文の場合を考えて明らかなように、音によってその商品を指示し、他の商品とを区別するに使われ、また観念によって記憶されるものであるから、ひとり字体等の外観ばかりではなく、称呼、観念において、指定商品をそのままに表しているような商標は、やはりこれに特別顕著性ありとして、これを登録して排他的使用権を与えるに適さないものと解さなければならない。

この見地に立って本件商標の商標を見れば、字体の観察をしばらく考慮の外においても、前記商標から生ずる称呼は、「わらびだんご」であり、これによって印象づけられる観念は「わらび粉末を入れて作った団子」に他ならず、原告が本件商標を指定商品とする「わらびの粉末を混入した団子」そのものを表しているものであるから、いわゆる特別顕著性は全然認められないものといわなければならない。

また字体そのものについて見ても、やや図案化されているとはいえ、本件商標の指定商品を包含する第43類菓子等の類にあっては、この程度の図案化された文字は、未だ必ずしも特異な字体とは認められないから、この点からいっても、原告の主張は採用することはできない。



本願商標

## 普通名称（略称、俗称等も含む）に該当するとされた例

### 審決

「ナイトライト」は、保安等の目的で自動的に、また手動により宵に点燈され、終夜継続的に点燈された状態にある照明器具の普通名称であるとされた事例

（昭和40年4月28日 昭和37年審判第308号）

本願商標は、「ナイトライト」の文字を横書きしてなり、第11類「電気機械器具、電気通信機械器具、電子応用機械器具、電気材料」を指定商品とするものである。

本願商標「ナイトライト」は、英語の「night light」に相当するものであり、しかも、この「night light」が「終夜燈」の意味を有する英語であることは、英和辞典の記載、その他の資料によっても明らかである。そして「終夜燈」が「保安等の目的で自動的に、また手動により、宵に点燈され、終夜継続的に点燈された状態にある照明器具」を表す普通名称であることは、商品照明器具の当業者間においても周知の事実である。

そうすると、本願商標は、その指定商品中、「終夜燈」について使用するときには、単に商品の普通名称を表示するにすぎないものである。

したがって、本願商標は、商標法3条1項1号に該当する。

## 審決 登

「almond」は、アーモンドの普通名称とされた事例(昭和45年6月9日 昭和43年審判第4256号)

本願商標は、牡丹色と赤紫を混ぜたような色で「a」の文字を右側のほぼ中程を開いて大きく表し、その中に「lmond」の文字を細く小さく、かつ、最後の「d」の文字が「a」の文字の開いた個所に納まるように表してなり、第32類「食肉、卵、食用水産物、野菜、果実、加工食料品（他の類に属するものを除く。）」を指定商品とするものである。

そこで本願商標をみるに、本願商標は、全体として多少図案化されてなるものであるけれども、明瞭に「almond」（アーモンド）の語が読みとれるものであり、本願商標の程度の色彩も特殊性があるというものではないし、また、一般にその商品名を表示する場合、需要者の美的感覚を刺激し、その注目を引き、購買意欲をそそるために、その商品名を表す文字を図案化し、美しい色彩を施したものをを用いることは普通に行われるところであるから、本願商標は、この程度の図案化では、その構成自体特殊態様で表示されているものとは認めることはできない。

そうすると、本願商標からは、容易に「アーモンド」の称呼及び觀念が生じ、かつ、その構成態様も特殊なものとは認められないものであるから、本願商標を、その指定商品中「アーモンド」に使用しても、単にその商品の普通名称を普通に表示したものにすぎないといわなければならない。

したがって、本願商標は、商標法3条1項1号に該当する。



本願商標

## 審決取消訴訟

「雷おこし」は、おこしの普通名称であるとされた事例

(昭和45年7月22日 東京高昭和41年(行ケ)第24号)

本件商標は、「雷おこし」と雷神等の図形からなり、旧第43類「おこし一切」を指定商品とするものであるところ、本件商標中の「雷おこし」の名称は、特定の業者の商品にのみ用いられるべき商標と認識する者はなく、古くから浅草雷門附近で製造販売されてきた、「おこし」を指称する普通名称として商品に付して自由に使用される語であると一般に認識され、その構成中「雷おこし」「元祖」「浅草雷門角」の文字と、雷神、連鼓、雷光、雲光、雲、寺院の堂塔等の図形は、その製造販売地である浅草ないし雷門を象徴する図形として何人も自由に使用しうる慣用的な図形として一般に認識されていたものである。



本件商標

## 審決

「チ克蘭・CYCLAN」は、「CYCLOPARAFFIN(シクロパラフィン)」と同義語で化学品の名称であるとされた事例(昭和45年8月1日 昭和42年審判第4000号)

本願商標は「チ克蘭」の片仮名文字を左横書きし、その下部に少し間隔をおいて「CYCLAN」の欧文字を横書きしてなり、第1類「化学品、薬剤、医療補助品」を指定商品とするものである。

よって思うに、本願商標を構成する文字中、下段の「CYCLAN」の文字は「CYCLOPARAFFIN」(シクロパラフィン)と同義語の独語で、メチレン基-CH<sub>2</sub>-が3個以上連結している環式化合物を指称する化学品の名称であることは、岩波書店発行岩波理化学辞典の記載に徴し明らかであるところである。そして、上段の「チ克蘭」の文字は「CYCLAN」の独語の発音に最も近い字音を片仮名文字を用いて表示したものにすぎないとみられるものであるから、このようなものは、これをその指定商品中、上記に照応する商品に使用するとき、商品の普通名称を表すにすぎないものとして認識されるに止まり、何ら、自他商品を区別する標識としての機能を果たすことができないものである。

したがって、本願商標は商標法3条1項1号に該当する。

## 審決取消訴訟 登

「セイロガン・正露丸」は、「クレオソートを主剤とする丸薬」の普通名称であるとされた事例 昭和 46 年 9 月 3 日 東京高昭和 35 年（行ナ）第 32 号）

本件商標は、「正露丸」及び「セイロガン」の文字よりなり、「丸薬」を指定商品とするものであるところ、本件商標を構成する「正露丸」の語は、「征露丸」の語から転化したものといっ  
てさしつかえなく、「征露丸」、「正露丸」、「せいろ丸」、「セイロ丸」、「セイロガン」は、すべて同一の事物を指称する語として一般に認識されており、これらは、「征露丸」の命名及び本件医薬品の創製の特殊事情に基づき、もともと商品の出所表示力に乏しい語として誕生し、しかも、その後多年にわたり、不特定かつきわめて多数の業者により全国的に本件医薬品の名称として使用された結果、これらの語は、おそくとも本件商標の登録当時、何らの出所表示力のない、本件医薬品自体の一般的な名称として国民の間に広く認識されていたものというべきである。

そうすると、ごく普通の書体で「正露丸」の文字に「セイロガン」の文字を振り仮名のように付記したにすぎない本件商標は、その指定商品中の本件医薬品に関しては商品の普通名称を普通に用いられる方法で表示したにすぎない標章であるといわなければならない。

したがって、本件商標は、商標法（旧法）1 条 2 項に該当する。



本件商標

## 審決

「HYDROVANE」は、飛行艇、潜水艇の水中舵の普通名称であるとされた事例  
(昭和 50 年 2 月 28 日 昭和 39 年審判第 1760 号)

本願商標は「HYDROVANE」の文字を横書きしてなり、第 1 2 類「輸送機械器具その部品及び附属品（他の類に属するものを除く）」を指定商品とするものである。

そこで判断するに、本願商標中その前半の「HYDRO」の語は、本来水を意味する語であるとともに、通俗的には飛行艇を意味する「HYDROPLANE」の略語として用いられている。またこれに「羽根」を意味する「VANE」の語を組み合わせた「HYDROVANE」なる語もこの種商品に関する当業者間においては飛行艇、潜水艇等の「水中舵」を意味する語として普通に使用されている。

したがって、本願商標はそのような商品については自他商品を識別することのできないものであるから、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「DOOREDGE」は、プラスチック又はステンレスで造られた自動車のドア縁の破損防止と装飾性を兼ねた自動車のボデー用品の普通名称であるとされた事例

(昭和 51 年 8 月 16 日 昭和 49 年審判第 6431 号)

本願商標は、「DOOREDGE」の文字を横書きしてなり、第 1 2 類「輸送用機械器具、その部品および付属品」を指定商品とするものである。

「ドアエッジ(ヂ)」は、「プラスチックまたはステンレスで造られた自動車のドア縁の破損防止と装飾性を兼ねた自動車のボディー用品」を指称する商品の普通名称として自動車業界において普通に使用されている事実がある。

しかして、本願商標は上記「ドアエッジ」を欧文字で「DOOREDGE」と普通の書体で表示してなるにすぎないから、これをその指定商品中前記商品に使用するときには、商品の普通名称を普通に使用せられる方法で表示したものと理解するに止まり、自他商品の識別標識としての機能を果たす文字とは理解し得ないものである。

したがって、本願商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「ヨークレシチン」は、卵黄レシチンないし卵黄から抽出したレシチンの普通名称であるとされた事例(昭和 52 年 4 月 8 日 昭和 41 年審判第 2830 号)

本件商標は、「ヨークレシチン」の文字を横書きしてなり、第 1 類「レシチンおよびその製剤」を指定商品とするものである。

本件商標を構成する「ヨークレシチン」の語は、卵黄を意味する「ヨーク」(yolk)と商品の普通名称「レシチン」(Lecithin)との結合になる語であることを容易に理解させるものであり、ごく普通に「ヨークレシチン」の文字を書してなるにすぎないものである。

そうすると、本件商標は、その指定商品中「卵黄レシチンないしは卵黄から抽出したレシチン」については、商品の普通名称を普通に用いられる方法で表示したにすぎない標章のみからなる商標であると認めざるを得ない。

したがって、本件商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「KLAXON」は、自動車電気警笛の普通名称であるとされた事例

(昭和 52 年 6 月 30 日 昭和 50 年審判第 4924 号)

本願商標は、「KLAXON」の欧文字をゴシック体で書してなり、第 1 2 類「警音器その他本類に属する商品」を指定商品とするものである。

本願商標を構成する「KLAXON」の文字は、自動車の電気警笛を意味する英語であるところ、該語は、もはや「クラクション」なる外来語(株式会社東京堂出版外来語辞典参照)として、日常親しまれて使用され、それが欧文字からなるものであっても、今日の英語知識の普及度からみて容易に前記の意を表現した文字であると理解せしめるものと判断するのが相当である。

してみれば、本願商標は、その指定商品中「自動車の電気警笛」に使用するときには、商品の普通名称を表示する文字のみよりなるものと認めざるをえない。

したがって、本願商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決 登

「KIWI」は、マタタビ科のつる性落葉果樹の普通名称であるとされた事例(昭和 54 年 5 月 8 日 昭和 53 年審判第 12275 号)

本願商標は、「K I W I」の欧文字を左横書きしてなり、第 3 2 類「果実」を指定商品とするものである。

「キウイ」「K i w i」の語は、「商品大辞典」の記載に徴し、中国原産、果皮は茶の毛でおおわれ、果肉はやわらかく、緑色で美しく、やや酸味が強く、生食以外にサラダ、ピクルス、ジャムに利用する(ニュージーランドの鳥の皮膚に果皮が似ているので、この名がつけられた)果実の普通名称であることが認められるばかりでなく、果実等を取扱う業界において、「キウイ」または「キーウイ」の語が上記果実を指称するためのものとして、商取引上普通に使用している事実がある。そうすると、この文字を果実について使用するとき、これに接する取引者、需要者は、果実の一品種(キウイ)を認識するにすぎず、自他商品識別の機能を果たさないものとするのが相当である。

したがって、本願商標は、その指定商品中「キウイ」について使用するとき、商品の普通名称を表示する標章のみからなる商標であるから、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「LIGHTWATER」は、軽水の普通名称であるとされた事例  
(昭和 54 年 12 月 4 日 昭和 49 年審判第 467 号)

本願商標は、「L I G H T W A T E R」の文字を横書きしてなり、第 1 類「化学品、薬剤、医療補助品」を指定商品とするものである。

本願商標は、「L I G H T W A T E R」の文字を横書きしてなるところ、「l i g h t w a t e r」(軽水)とは、「軽水素(プロチウム<sup>1</sup>Hのこと)と酸素<sup>16</sup>Oとから成る水」であって、「H e a v y w a t e r」(重水)に対応する商品の普通名称であることを認めることができる(小学館発行、万有百科大事典参照)。

してみれば、「l i g h t w a t e r」(軽水)と同一綴字から成る本願商標は、商品の普通名称を表示してなるにすぎないものであって、指定商品中「l i g h t w a t e r」(軽水)に使用するとき、自他商品識別標識としての機能を果たし得ないものと認めざるを得ない。

したがって、本願商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「ボアスコープ」は、鏡やプリズムを使った直管状の望遠鏡の普通名称であるとされた事例(昭和56年4月21日 昭和48年審判第7955号)

本願商標は、「ボアスコープ」の片仮名文字を書してなり、第10類「光学機械器具、写真機械器具、映画機械器具、測量機械器具、天文用測定機械器具、診断用機械器具」を指定商品とするものである。

そこで判断するに、「ボアスコープ」(borescope)が、鏡やプリズムを使った直管状の望遠鏡を指称するものであることは、株式会社日刊工業新聞社発行、マグローヒル科学技術用語大辞典、「ボアスコープ」(borescope)の項の記載に徴し明らかである。

してみると、本願商標は、これをその指定商品中の上記品質を有する望遠鏡について使用するとき、単に商品の普通名称を表示するにすぎないものであり、自他商品識別標識としての機能を果たす文字とは認識し得ないものと判断するのが相当である。

したがって、本願商標は、商標法3条1項1号に該当する。

## 審決

「サニーレタス」は、レタスの普通名称であるとされた事例(昭和60年8月6日 昭和57年審判第2936号)

本願商標は、「サニーレタス」の文字よりなり、第32類「レタス」を指定商品とするものである。

「やさい読本(青果流通消費研究会編)」等によれば、サニーレタスはレタスの一種で昭和40年代に商品名として命名されたものであり、原産地は中近東地域で、不結球型のリーフ型レタスの一種であって、我が国においても栽培されており、年じゅう出回っていることが認められる。そして、八百屋、スーパーマーケット等において、通常の野菜類と共に葉先が茶紅色をした不結球のリーフ型レタスを「サニーレタス」と称して販売されている事実がある。

してみると、これをその指定商品中「サニーレタス」(葉先が茶紅色をした不結球のリーフ型レタス)に使用するとき、この種商品の取引者需要者は、前記の事実よりして、その商品が「サニーレタス」であることを表現するための文字として理解し、認識するに止まり、自他商品の識別標識とは認識し得ないものといわなければならない。

したがって、本願商標は、その指定商品中の「サニーレタス」については、商品の普通名称を普通に用いられる方法で表示してなるにすぎないから、商標法3条1項1号に該当する。



## 侵害判決

「ドロコン」は、壁土等の普通名称であるとされた事例  
(平成2年11月30日 名古屋地昭和61年(ワ)第1394号)

被告は、製造販売する壁土等に本件標章「ドロコン」を使用しているところ、原告は自己の所有する登録第1313955号商標権を侵害するものであると主張している。しかしながら、壁土等の需要者、壁土等の供給方法、鳶職、屋根瓦業者間、建材業者間での認識等各種の認定事実を総合すれば、本件標章は、昭和45年ころには、愛知県内及び静岡県等の近郊の県内において、鳶職及び屋根瓦業者等の需要者並びに製造者である建材業者間で壁土等を表す普通名称として用いられており、そのため、引用商標は、すでに原告の製造、販売する壁土等を表す商標としての識別力を有していなかったものと推認することができ、そして、被告らは、本件標章を、壁土等を表す名称として、「普通に用いられる方法で表示する」に過ぎないものであると認めることができる。したがって、商標法26条1項2号により、原告の引用商標権の効力は、被告らの本件標章の使用には及ばない。

**ドロコン**

登録第1313955号商標

## 審決取消訴訟

「FLOORTOM・フロアタム」は、楽器・ドラムの一種類の普通名称であるとされた事例  
(平成3年6月20日 東京高平成2年(行ケ)第150号)

本件商標は、下記に示すとおり「FLOORTOM」の欧文字と「フロアタム」の片仮名文字を二段に横書きしてなり、第24類「おもちゃ、人形、楽器、演奏補助品」等の商品を指定商品とするものである。

そして、「floor tom」の語、あるいはその発音を片仮名書きした「フロアタム」の語は、本件商標の登録査定の時点でわが国の楽器業界においてドラムの一種類の名称として取引上普通に使用されていたと認められるから、「floor tom」あるいは「フロアタム」の語は、その時点においてドラムの一種類の普通の名称となっていたと解するのが相当である。

そうすると、本件商標は、これが前記のようにわが国の楽器業界において取引上普通に「floor tom」、「フロアタム」の名称で呼ばれるドラムの一種類を普通に用いられる方法で表示したものであることは明らかである。

したがって、本件商標は、商標法3条1項1号に該当する。

**FLOORTOM**

フロアタム

本件商標

## 審決

「ポケットベル」は、「無線呼出用携帯受信機」の普通名称であるとされた事例  
(平成6年11月17日 昭和62年審判第15567号)

本願商標は、「ポケットベル」の文字を書してなり、第11類「無線呼出用携帯受信機」を指定商品とするものである。

証拠によれば、「ポケットベル」の語は、「携帯用の小型無線呼出機」あるいは「無線による呼出受信機(装置)」を指称し、「無線による個別呼出方式」、「無線呼出」等を意味するものとして一般に用いられていることが認められている。また、本願指定商品を扱う業界において、「電話のダイヤルを回すと無線基地から自動的に電波が発射され、ポケットの中の受信機が音を出すあるいはデジタル表示をする呼出装置」、「携帯用の小型無線呼出機」について「ポケットベル」あるいは「ポケベル」と表示し、使用されていることも認められている。

そうすると、本願商標は、これをその指定商品について使用しても、商品の普通名称を普通に用いられる方法で表したにすぎないといわざるを得ない。

したがって、本願商標は、商標法3条1項1号に該当する。

## 審決

「ポケベル」は、「無線呼出用携帯受信機」の普通名称の略称であるとされた事例  
(平成6年11月17日 昭和62年審判第15568号)

本願商標は、「ポケベル」の文字を横書きしてなり、第11類「無線呼出用携帯受信機」を指定商品とするものである。

ところで、「ポケットベル」あるいはその略称としての「ポケベル」の語は、「携帯用の小型無線呼び出し機」あるいは「無線による呼び出し受信機(装置)」を指称し、「無線による個別呼び出し方式」、「無線呼び出し」等を意味するものとして一般に使用され、各種の日刊紙、雑誌においても商品、サービスの広告、宣伝がなされているのが実情である。

そうとすれば、本願商標「ポケベル」をその指定商品「無線呼出用携帯受信機」について使用しても、これに接する取引者、需要者は、前記の事情により、商品の普通名称の略称を表示したものと認識するに止まるものである。

したがって、本願商標は、商標法3条1項1号に該当する。

## 侵害判決 登

「しろくま」は、かき氷の普通名称であるとされた事例  
(平成 11 年 3 月 25 日 大阪地平成 8 年(ワ)第 12855 号)

本件に係る商標は、下記登録商標のとおりであり、第 4 3 類「菓子及びパン」を指定商品とするものである。

鹿児島県を中心とした九州地方では、広く一般に、かき氷に練乳をかけ、フルーツをのせたものを「しろくま」と呼んでいることが認められ、「しろくま」というのは、鹿児島県を中心とした九州地方において、かき氷に練乳をかけ、フルーツをのせたものを意味する普通名称であると認めるのが相当である。そして、商標法 26 条 1 項 2 号でいう「普通名称」というのは、日本全国において通用することは必要でなく、一地方において普通名称となっていれば足りるというべきである。

本件商標

## 審決取消訴訟

「トンボ」は、カツオ・マグロ釣り用等の釣り針の普通名称であるとされた事例  
(平成 11 年 4 月 20 日 東京高平成 10 年(行ケ)第 209 号)

本件商標は、「トンボ」の片仮名文字を書してなり、旧第 2 4 類「釣り具」を指定商品とするものである。

よって判断するに、原告提出の証拠によれば、当該指定商品との関連における「トンボ」の語の使用状況については、原告が発行した釣り針のカタログに「鮪(トンボ)竿釣り」の項目の頁を設け、「トンボ竿釣り」「トンボ竿釣り(生無)」の 2 種類に分類して釣り針の商品を紹介していること。「びんながを対象とした場合はトンボ縄が用いられる」、「とんぼは、いかを釣る釣具であって天秤釣である」との記載及び図示があること。「漁具は、偽餌針あるいは餌付針が 2 本付いた“やまで”および“とんぼ”と呼ばれたものが用いられ」と記載されていること。「鮎の友釣り用掛鉤の形として、トンボ型が図示されており、また、釣り針の形(鮎掛けバリ)として、トンボ形」を紹介し、図示していること。平成 10 年 10 月当時のカタログには、イカ釣り針の名称としてトンボと記載しており、昭和年代以前そのように呼称してきたこと、及びカツオ釣りに使用する釣り針もトンボと呼ぶものもあること」を報告していること。現在、「トンボ」の語あるいは「トンボ」の語を含む語を、釣り針の商品の名称ないし説明として記載しているカタログ、商品袋及び容器が種々存在していること等の認定の事実関係によれば、本件商標の出願時ないし設定登録時以前から本件商標の指定商品である「釣り具」の取引者、需要者にとって、「トンボ」はマグロ・カツオ釣り針用、イカ釣り用、鮎釣り用の釣り針のうち特定の種類ないし形態のものを表す一般的な名称であると認識され、取引上も使用されてきたものと認めることができ、「トンボ」は、単に釣り具の業界ないし釣マニアの間における隠語ないし符丁としての位置付けにとどまらず、「釣り具」のうちの釣り針の種類に関する「普通名称」の域にまで達しているものといえることができる。

したがって、本件商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 審決

「さんぴん茶」は、主としてジャスミンの葉又は花と緑茶をブレンドした茶の普通名称であるとされた事例(平成 12 年 3 月 13 日 平成 11 年異議第 91037 号)

本件商標は、「さんぴん茶」の文字よりなり、第 30 類「茶」を指定商品とするものである。

そこで判断するに、証拠によれば、沖縄地方においては、「さんぴん茶」の語は、「主としてジャスミンの葉または花と緑茶をブレンドした茶」を表す語として普通に使用されていることを認めることができる。

そうすると、本件商標は、これを指定商品中の前記「さんぴん茶」について使用するときは、単にその商品についての普通名称を表示するにすぎないものである。

したがって、本件商標は、商標法 3 条 1 項 1 号に該当する。

## 侵害判決

一部の地域あるいは一時期において俗称・通称として用いられていたにすぎないものでも、その後特定の商品等を示す一般名称として広く通用するに至ったものは普通名称というに十分であるとされた事例（平成 11 年 10 月 14 日 大阪高平成 11 年（ネ）第 473 号）

原告が、会社を設立した昭和 60 年 12 月以降、「タヒボ」の名称で原告商品を製造販売しその宣伝広告に努めた結果、平成元年頃には健康雑誌等に「タヒボ」茶の効用が記事として取り上げられるようになり、その後幾度も健康雑誌等に掲載されたことによって、「タヒボ」茶が樹木茶の一種として健康食品に関心のある需要者に広く知られるようになり、さらに、我が国の医学界でも「タヒボ」茶の制癌効果等が研究の対象とされるに至ったことが認められる。

右各事実や、原告による宣伝広告の中でも原告商品の原材料となる内部樹皮を採取する木が「タヒボ」と呼ばれるものと受け取られるような記述がされており、従来、同様の茶が我が国に紹介されていなかったこともあって、需要者の間においてそのような認識が一般化してきたことは容易に窺われる。

ところで、不正競争防止法 11 条 1 項 1 号にいう「商品若しくは営業の普通名称」とは、取引者・需要者において特定の商品又は役務を指す一般的名称として認識され通用しているものをいい、その名称が原産地あるいは原材料名で表示されているときは、それが特定の原産地や原材料を指すものと一般に認識される程度に表示されていれば足りるものと解すべきであり、当該商品が新商品として開発されたものであるときは、名称の表示が必ずしも正確な地名や学名を用いていない場合であっても、それを普通名称と認める妨げにはならないものというべきである。

原告は、「タヒボ」が「ノウゼンカズラ科タペブリア属アベラネダ工種」の異名・別称であるとは植物の学術書には一切の記載がないし、南米各国で一般にもその俗称として通用している事実もないとして普通名称であることを否定する。

たしかに、熱帯植物研究会編「熱帯植物要覧」（第 3 版・平成 3 年 9 月発行）には「ノウゼンカズラ科タペブリア属アベラネダ工種」の異名としては「イペーロッシュ」のみが挙げられていて、「タヒボ」なる俗称のあることは記載されていないが、他方、サンパウロ大学農学部名誉教授の前記著書や「ブラジル産薬用植物事典」には「アベラネダ工種」に「タヒボ」なる俗称のあることが記載されていることは前記のとおりである。

そもそもある商品の原材料を示す名称が普通名称に当たるというためには、その名称が植物の学術書に異名又は俗称として記載されていることを要するものではなく、一部の地域あるいは一時期において俗称・通称として用いられていたにすぎないものでも、その後特定の商品等を示す一般名称として広く通用するに至ったものは普通名称というに十分であるし、全くの造語であっても普通名称という妨げになるものではないから、原告の右主張は理由がない。

原告は、原告商標の「タヒボ」は平成 10 年 12 月 25 日に商標登録されたとして、「タヒボ」なる名称が普通名称でないことの根拠としている。

たしかに、原告主張のとおり商標登録がされたことは認められるが、特許庁の商標登録に関する判断が直接侵害訴訟における当裁判所の判断を左右するものではないから、右登録の事実が前記判断を否定する根拠となるものではない。

右検討のとおり、被告商標「タヒボの精」及び被告表示「タヒボ茶」のうちいずれも「タヒボ」なる名称は南米産の樹木茶の原材料を示す普通名称であり、被告商品にはこれを通常の字体で表示しているのであるから、普通名称を「普通に用いられる方法で表示」したものと認め

られ、結局、被告商標及び被告表示を使用することが不正競争に当たるということはできない。

また、商標法26条1項2号にいう「普通名称」も前記と同旨に解するのが相当であるところ、被告商標及び被告表示のうち「タヒボ」なる名称は「普通名称」と解すべきであって、「普通に用いられる方法で表示」するものと認められることから、被告商標及び被告表示は原告商標「T a h e e b o」に類似するものとはいえない。

## 審決取消訴訟

本件商標「SAC」は「袋」、「バッグ」、「かばん」等の総称であるとして、商標法第3条第1項第1号に該当するとされた事例

(平成14年1月30日 東京高平成13年(行ケ)第249号)

本件商標は、「SAC」の文字からなり、旧第21類「装身具、かばん類、袋物、その他本類に属する商品」を指定商品とするものである。

我が国では、標準的な仏和辞典において、「sac」の語は、長年、「袋」、「バッグ」、「かばん」等の意味を有するフランス語の普通名詞として記載されてきたこと、その発音を片仮名表記した「サック」の語は、標準的な外来語辞典において、長年、「袋」を意味する外来語であるとして記載されてきたこと、また、服飾関係の事典、雑誌類においては、長年、「サック」の語がフランス語の「sac」に由来する名詞であり、「袋」、「バッグ」、「かばん」等の総称であるとか、英語のハンドバッグと同義であると記載されてきた事実が認められる。

また、我が国においても、ファッション関連業界においては、需要者の多くがフランス製品の有する高級感等によりこれを嗜好し、フランス製品が多く流通することから、ファッションに関係するフランス語が頻繁に用いられることは公知の事実である。そうすると、我が国においても、ファッション関連業界において、ファッション関係の基本的フランス語は、発音され、かつ、その意味が理解されると認められる。

本件商標は、「SAC」からなり、そのローマ字表記は単純なものである上、上記のとおり、「サック」と発音される「sack」の英語がフランス語の「sac」と類似の意味を有することもあり、我が国において「サック」と発音されるのが通常と認められる。これに上記の事実を併せ考えると、「サック」は、指定商品中「かばん類、袋物」の属する業界の取引者、需要者がこれに接した場合、「袋」、「バッグ」、「かばん」等の総称を意味する外来語であると理解すると認められ、また、本件商標である「sac」は、上記取引者、需要者がこれに接した場合、「sac」のフランス語自体の意味により、又はその発音を片仮名表記した外来語の「サック」を想起することにより、「袋」、「バッグ」、「かばん」等の総称であると理解すると認めるのが相当である。

上記のとおり、「sac」及び「サック」は、いずれも袋類の総称、すなわち、袋類を意味する普通名称として広く認識され、使用されているのであるから、本件商標は、商標法3条1項1号に該当する。

# SAC

本件商標

### 第3条第1項第2号

#### 慣用商標の意義を示した事例

##### 侵害判決

「(慣用商標とは、)ある商標が、同種類の商品に関して、同業者間に普通に使われるに至った結果、自他商品の識別力を失ってしまったものをいうと解する」

(昭和47年1月31日 東京地昭和44年(ワ)第13261号)

商標法第26条第1項第4号にいう「当該指定商品又はこれに類似する商品について慣用されている商標」とは、ある商標が、同種類の商品に関して、同業者間で普通に使用されるにいたった結果、自他商品の識別力を失ってしまったものをいうと解するところ、証拠をもってしても、いまだ原告商標が、その指定商品につき、自他商品の識別力を失わしめるほど一般に使用されているとは認められない。

よって被告の抗弁は、理由がない。



原告商標

#### 慣用商標と認められた事例

##### 審決

「オランダ船の図形」商品「カステラ」(昭和11年4月15日 昭和10年審判第299号)

本件登録商標は、三本のマストにそれぞれ若干の帆、幟、縄梯子を懸けた大型帆船を側面より描いた図形よりなり、第43類「カステラ」を指定商品とするものである。

よって検討するに、本件登録商標は、マスト帆、幟、縄梯子等を有する船すなわち俗に云う、オランダ船と称する帆船の図形よりなるものであるが、本件登録商標と同一又は類似のものが、商品「カステラ」の標章として本件登録商標の登録前より当業者間に慣用せられている事実は、請求人の提出に係る証拠により認めることができる。

したがって、本件登録商標は、商標法(旧法)2条1項6号に該当する。

##### 審決

「甘栗太郎」商品「甘栗」(昭和32年8月23日 昭和30年抗告審判第1283号)

本願商標は、「甘栗太郎」の文字を縦書きしてなり、第43類「甘栗及び甘栗入り菓子及び麵麩の類」を指定商品とするものである。

そこで判断するに、「甘栗太郎」の文字は商品「甘栗」について当業者の間において標章として慣用せられているものであること当庁において顕著な事実であって、本願商標はこの「甘栗太郎」の文字を普通に使用せられる態様で表してなり、甘栗及びこれと類似の商品に使用されるものであること明らかであるから、商標法(旧法)2条1項6号に該当する。



### 審決取消訴訟

「羽二重」商品「餅菓子」(昭和31年7月14日 東京高昭和30年(行ナ)第48号)

本件商標は、「羽二重」の文字を縦書きしてなり、第43類「餅その他本類に属する商品」を指定商品とするものである。

本件商標登録出願前から商品「餅」につき「羽二重」という名称は、明治末期頃から原告以外の者によって最初に使用され、その後福井市を中心とする菓子製造販売業者間に慣用されていることが認められる。

してみれば、「羽二重」の文字は前記商品に慣用する標章であると解すべく、したがって本願商標は同一商品に慣用された標章と同一であるから、商標法(旧法)2条1項6号に該当する。

### 審決

「日光東照宮の神橋の図」商品「菓子」(昭和36年6月5日 昭和32年抗告審判第1975号)

本願商標は、行書体で「神橋」の漢字を縦書きし右側に「しんきょう」と振り仮名を付してなり、第43類「菓子及び麺麴の類」を指定商品とするものである。

神橋の文字は一般的には神社、神苑等に架せられた橋を意味するものであるが、特に日光東照宮の神橋は観光の対象として世人に広く知られたものであって、この橋の図形が日光周辺において販売される商品「菓子の類」について容器、包装等に慣用されている事実は、例えば栃木県知事の回答等によって認められる。

してみれば、本願商標は、上記日光周辺で商品菓子について慣用されている神橋の図形とその称呼及び観念を同じくするものであり、そして、その指定商品も同一又は類似するものであることは明らかである。

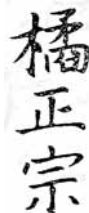
したがって、本願商標は、商標法(旧法)2条1項6号に該当する。

### 審決取消訴訟

「正宗」商品「清酒」(昭和36年6月27日 東京高昭和32年(行ナ)第63号)

本件商標は、下記に表示した構成よりなり、第38類「日本酒類およびその模造品、但し焼酎を除く」を指定商品とするものである。

商標中「正宗」の文字は、「清酒」を意味する慣用標章であることは当裁判所に顕著なところである。



本件商標

## 審決

「かきやま」商品「あられ」(昭和37年4月5日 昭和35年審判第548号)

本件商標は、毛筆によりややくずした通常書体で「柿山」の漢字とその右にやや小さく「かきやま」の仮名文字を二列に縦書きしてなり、第43類「菓子」を指定商品とするものである。

「かきやま」は、石川、富山の両県を中心とする北陸地方において、「あられ」様の米菓子について、「かきやま」「かき山」等の文字の下に本件商標の出願または登録の時より以前に相当期間にわたり、広く慣用標章として使用されているものであるところ、本件商標は「カキヤマ」(柿山、かきやま)の称呼觀念が生ずるものであることは明らかである。

また、本件商標の指定商品は、上記慣用標章が使用されている商品「あられ」様の米菓子と相抵触するものであることも否定し得ないものである。

したがって、本件商標は、商標法(旧法)2条1項6号に該当する。

## 侵害判決 登

「純正」・「純正部品」・「純正パーツ」・「genuine」外 商品「自動車の部品、付属品」(昭和51年7月19日 東京地昭和48年(ワ)第7693号)

認定事実によれば、「純正」、「純正部品」、「純正部分品」、「純正パーツ」、「ゼニユイン・パーツ」、「genuine」、「genuine parts」等の文字は、それが商標であるとしても、自動車メーカー及び自動車販売会社など自動車関連業者間において、特定の自動車メーカー又はその関連部品メーカーが製造し、当該自動車メーカーが責任をもってその品質を保証している当該自動車メーカー製造の自動車の部品又は付属品について慣用されている商標であると認められる。

## 審決

「ちんすこう」商品「砂糖、ラード、小麦粉をこね合わせて木型で抜きとり、焼き上げた菓子」(平成元年9月21日 昭和52年審判第11462号)

本願商標は、「ちんすこう」の文字を書してなり、第30類「菓子、パン」を指定商品とするものである。

よって判断するに、「ちんすこう」は、沖縄名産の菓子であって、砂糖、ラード、小麦粉をこね合わせ、木型で抜き取って焼き上げた菓子をいうものであることは、例えば、東洋経済新報社発行の「日本の名産辞典」等の記載に徴し認められる。そして、「ちんすこう」の文字は、本願商標出願前より今日に至る間、沖縄における請求人以外の菓子製造業者間により、かかる菓子について、商品を表示する語として当該商品に付することが普通に行われていることが認められる。

してみれば、「ちんすこう」の文字は、上記商品について慣用されている標章といわざるを得ないから、本願商標は、商標法3条1項2号に該当する。

## 慣用商標とは認められなかった事例

### 侵害判決

「ケロリン」商品「歯痛・頭痛薬」(昭和42年10月16日 東京地昭和41年(ワ)第269号)

本件に係る商標は、「ケロリン」の文字を書してなり、第1類「化学品、薬剤及び医療補助品」を指定商品とするものである。

証拠によれば、昭和24年当時富山県下に、「ケロリン」の標章を慣用的に使用している業者が40数軒あり、たがいに競争相手となっていた。原告らは「ケロリン」の標章を使用する業者に対して、自己の有する商標を擁護するため積極的に訴訟の提起、警告書の発送、調査等の手段をとって対策を講じ、その結果昭和28年頃までに、業者のほとんど全部の者がこの標章の使用をとりやめた。そうすると、被告らがこれらの標章を附した歯痛頭痛薬を販売拡布する行為は、原告らの本件商標権を侵害するものである。

### 審決

「走井餅」「走り餅」商品「餅」(昭和45年10月20日 昭和39年審判第5529号・同5530号)

本件登録第435631号商標は、「走井餅」の文字を縦書きしてなり、第43類「餅」を指定商品とするものである。

本件登録第435632号商標は、「走り餅」の文字を縦書きしてなり、第43類「餅」を指定商品とするものである。

よって判断するに、「走井」なる名称は、京都より東国に下る街道筋に面し逢坂山の関所に近い処(現在の津市大谷)にあった走井本家の祖先、走井市郎右衛門正勝の氏姓から採った茶店の名称であることが認められ、明和年間、走井家の構内にあった井戸の水によって走井市郎右衛門正勝が、その茶店で特殊形状の餡餅を作り、「走り井餅」と名付けて売ったところ、同所が京都を控えた東海道五十三次における休憩地点にあったことから、多くの旅人の賞賛を博し、「走り井餅」と呼ばれ、知られるようになったことが認められる。

しかし、「走井」なる名称が一般人が自由に使用し得る地名であり、かつ当時そこに同業茶店が多数存在し、それぞれ「走井餅」「走り餅」なる営業をしていたと認めるべき証左はない。

明治時代となり、東海道線の開通により茶店の営業は急速に衰え、上記特定の場所における茶店を離れ、大谷駅、津駅、稲荷町等の東海道線各駅を中心にその付近の各地で転々分散して行われ、営業形態の転換を余儀なくされるに至ったが、茶店の子孫がその商標を承継保持し、営業と共に代々伝えて継続すると共に、その商標も継続して登録し、使用しているもので、不特定多数の同業者間に慣用的に使用されていたと認めるべき資料はない。

結局、本件登録商標は、商標法(旧法)2条1項6号に該当するとはいえない。

## 侵害判決

「走井餅」「走り餅」商品「餅」(昭和 46 年 12 月 21 日 大阪高昭和 42 年(ネ)第 1593 号)

本件登録商標は、「走井餅」及び「走り餅」の文字よりなり、第 30 類「餡餅」を指定商品とするものである。

よって判断するに、証拠によれば、「走井餅」及び「走り餅」の名称の由来は、古来、東海道の逢坂山の関所に近い現大津市大谷町内に走井なる清水が湧く井戸があり、その井戸の水を用いて制作したとして、その名称を付した餡餅が、江戸年間の明和年間に右走井の近所の茶店で売り出され、旅人の間に右名称の餅がよく知られるに至り大津名物の一として、漸次国内に有名になり、大津市内の他の場所においても売られるようになったことが認められる。ところで、被控訴人が主張する「走井餅」及び「走り餅」が、多年に亘り、多数の餅菓子製造業者間で、自由に、餡餅に使用されてきたとの点は措信し難い。古く明和年間に発売された、本件の形状の餡餅は、井口（又は走井）市郎右衛門が創案したものと伝承され、明治前後の頃から、井口家及びこれと縁組みをした片岡家の一族が専ら右営業を承継し、その過程で、明治 42 年「走井餅」につき、商標登録を得、期間満了後、昭和 26 年 3 月 9 日本件登録商標の出願が、片岡貞一（同人の妻が片岡はつ）によって為され、本件商標権が成立するに至ったもので、本件登録商標の名称の餡餅が、大津名物として有名になったのは、全く右片岡はつに至るまでの井口（走井）家一門の営業継承の成果によるものであることが推測され、反証がなく、一般人の慣用による著名化ではないという外なく、本件登録商標が不特定多数人が自由に使用し得る意味における商品の普通名称としての慣用標章であるとか、商品に付された慣用の商標であるとかの主張は、首肯しがたい。

したがって、本件登録商標は、商標法 3 条 1 項 2 号に該当するものではない。

## 審決

「火水之心・日之心 新明国上(火水之心及び日之心の文字は上下二段に表されている。)」商品「印刷物等」(昭和 49 年 8 月 26 日 昭和 43 年審判第 7217 号)

本件商標は、「日之心」及び「火水之心」の文字を左右二行に縦書きし、その下に「新明国上」の文字を縦書きしてなり、第 26 類「印刷物、書画、彫刻、写真これらの附属品」を指定商品とするものである。

請求人は、本件商標と同様な「火水之心、日之心、新明国上」と書してなる商標を古くから同人を含む真言宗の殆んどが「印刷物、書画、彫刻、写真、及びこれらの附属品」について広く慣用してきたものであると主張して証拠を提出しているが、これと被請求人提出の証拠と対照してみると、そのような事実を証するに足るものとは到底認められない。

したがって、本件商標は、慣用されている商標と認められるものではないから、商標法 3 条 1 項 2 号に該当しない。

## 審決取消訴訟

「茶福豆」商品「大黒花芸豆を原料とする煮豆」

(平成 11 年 6 月 24 日 東京高平成 10 年(行ケ)第 386 号)

本件商標は、下記に表示したとおりの構成よりなり、第 29 類「煮豆」を指定商品とするものである。

平成 8 年 7 月以前の段階においては、「茶福豆」が「大黒花芸豆を原料とする煮豆」を意味する一般名称として大黒花芸豆および煮豆関係業者および一般消費者によって相当程度使用され、認識されつつあったことは認められるが、平成 7 年当時においても「茶福豆」を使用する 30 業者、「お茶福豆」を使用する 2 業者のほかに、「高原豆」、「花豆」など他の名称を使用する者が 8 業者あったこと、「茶福豆」が中国産の上記煮豆を意味する言葉として使用され始めたのは昭和 50 年であるが、それが全国的に知られるようになったのは、平成 2 年以降、原告等がテレビコマーシャル、雑誌広告等を通じて宣伝広告活動を展開したことによるものであり（それに呼応して「茶福豆」の煮豆市場におけるシェアも平成 2 年の 1.7% から平成 7 年の 12.7% まで急増した）、平成 2 年から「茶福豆」等を使用する業者に警告をした平成 7 年までは 5 年程度の期間に過ぎないこと、食品関係の業界新聞以外は「茶福豆」が上記煮豆を意味する一般名称として使用されている例はさほど見られず、一般向けの新聞・雑誌・辞典・料理本等には「茶福豆」の語が掲載されていないこと、大黒花芸豆の輸入業者・卸売業者等の認識も慣用化されたとする者と、そうでないとする者とに分かれていること等に照らすと、前記警告にもかかわらず、「茶福豆」が上記煮豆を意味する語として慣用的に使用される標章となったとまで認めることができないといわなければならない。



本件商標