

44. 02

複雑な競合関係にある商標法第8条第5項に係る「くじ」の実施方法について（審査事例）

【審査事例1】下表の5出願についてそれぞれ協議命令を通知したところ、競合関係を解消できず、いずれの出願人からも協議結果の届出が提出されなかったため、次のような方法で第8条第5項に係る「くじ」を実施した。

出願番号	A X-100158	B X-101238	C X-183699	D X-194659	E X-207135
商標	㊦とつきよ	●JPO●	JPO/☆	㊦jpo	あ JPO
指定役務	42P01 42P02 42Q01～03 42V02 42V03	42P01 42Q01, 42V02 42V03 42X11	42P02	42Q01 42V02 42V03	42P01 42P02 42X11
協議命令の相手	D	D E	E	A B	B C

※AとBは同一出願人。商標は、AとDは図形部分で類似、B、C、D、Eが文字部分で類似と判断されたもの

〔くじの実施方法〕

5件まとめて1回のくじにより相対的な順位を決定した上で、競合する出願間における一の商標登録出願人を順次決定する。

【理由】

(1) それぞれの協議命令の相手とのくじ（つぎの①～⑤）を実施しても、いわゆる「すくみあい」が生じる場合があり、5件全体として相対的順位を決定する必要がある。

①AD

②BDE

例：③のくじの結果Cが1位、⑤のくじの結果Eが1位

③CE

となった場合、CとEは「すくみあい」状態

④DAB

⑤EBC

(2) 1回のくじにより整理する利点

- ・「すくみあい」が生じない
- ・処理の迅速性
- ・事務処理、出願人の出頭等に係る負担軽減

(3) 公平性

「競合相手のみとのくじ」と競合相手外の者が参加する「1回のくじ」を比較した場合、競合相手の出願との関係で第一順位になる確率は同じであることから、「1回のくじ」による場合でも特定の者の出願が有利若しくは不利となることはない。

モデルケース

A B Cの3件について、A B間、B C間に競合関係がある場合において、Aが競合する相手(=B)との関係で第一順位になる確率を比較してみる。

- ・ A Bの2者でくじをした場合

くじの結果は ① A B

② B A 順の2とおりにあるから、Aが第一順位になるのは①の場合であって、その確率は1/2。

- ・ A B Cの3者でくじをした場合

くじの結果は ① A B C

② A C B

③ B A C

④ B C A

⑤ C A B

⑥ C B A 順の6とおりにあるから、AがBに対して第一順位になるのは①②⑤の場合であって、その確率は3/6すなわち1/2となる。

【審査事例2】下表の4出願についてそれぞれ協議命令を通知したところ、一部協議が成立したが、競合関係を解消できず、次のような方法で第8条第5項に係る「くじ」を実施した。

出願番号	A O-194836	B O-202127	C O-215122	D O-216730
商標	JPO	●JPO●	JPO/☆	ジェーピー オー
指定役務	36A01 36B01 36C01 36D01 36F01 36H01	36C01	36A01 36B01 36C01	36A01 36B01 36C01 36D01

※A B間で協議成立 (Aは36C01を削除)

〔くじの実施方法〕

A B C Dをまとめて1回のくじを実施し、相対的に第一順位から第四順位を決定。くじの結果、Dが第一順位となり登録されその他のものは拒絶された。

「すくみあいの生じるケースにおけるくじの実施通知書に添付される書面のひな形」

くじの実施にあたって

平成 年 月 日

特許庁審査業務部商標課

平成 年 月 日に実施予定のくじにつきましては、商標法第8条第4項の規定により出願人に協議を命じ、いずれの出願人からも協議の結果の届出がなかった下記の商標登録出願について実施します。これらの出願は、競合関係が錯綜していることから、それぞれの協議の相手間で「くじ」を実施した場合、一の商標登録出願人を決定できなくなる可能性があります。そこで、競合関係にある全ての出願について1回の「くじ」により、全体の順位を決定し、その上で競合する出願間における一の商標登録出願人の順番を決定することとします。

なお、この方法でも、競合する相手との関係で第一順位になる確率は同じです。（別紙「モデルケース」参照）

記

【例】

- | | | |
|---------|---|------------|
| ①：商願200 | — | 競合する出願→②、③ |
| ②：商願200 | — | 競合する出願→ |
| ③：商願200 | — | 競合する出願→ |
| ④：商願200 | — | 競合する出願→ |

(別紙)

モデルケース

【3件の出願について、AB間、BC間に競合関係がある場合（ACは競合しない）】

- A：通知した競合する出願→B
 B：通知した競合する出願→A、C
 C：通知した競合する出願→B

出願人がくじの結果競合間において第一順位になる確率

(1) ABの2者でくじをした場合、くじの結果は

- ① 第1位—A、第2位—B
 ② 第1位—B、第2位—A

の2とおりですから、Aが第一順位になるのは①の場合であって、その確率は $1/2$ となります。

(2) ABCの3者でくじをした場合、くじの結果は

- ① 第1位—A、第2位—B、第3位—C
 ② " —A、 " —C、 " —B
 ③ " —B、 " —A、 " —C
 ④ " —B、 " —C、 " —A
 ⑤ " —C、 " —A、 " —B
 ⑥ " —C、 " —B、 " —A

の6とおりですから、Aが競合相手であるBに対して第一順位になるのは①②⑤の場合であって、その確率は $3/6$ すなわち $1/2$ になります。

よって、くじの結果、競合する相手との関係において第一順位になる確率は、競合しない者が何人くじに加わっても同じとなります。

(注) 以下をクリックすると、商標審査基準をご覧になれます。

- [「第8条（先願）」の審査基準](#)