

平成23年度弁理士試験論文式筆記試験問題

[商標]

【問題】

立体商標に関して、以下の各問に答えよ。

なお、解答に際して、マドリッド協定の議定書に基づく特例は、考慮しなくてよい。

(1)

商標法が規定する拒絶理由の中から、商標登録出願に係る商標が立体商標であるがゆえに該当することとなる拒絶理由について、条文を挙げてその内容を説明せよ。

(2)

洋酒の製造販売を行っている**甲**は、第33類「ブランデー」を指定商品とする文字のみからなる登録商標**A**に係る商標権を有している。また、**甲**は、ブランデーの瓶の形状（以下「形状**α**」という。）を新しく創作してこれにつき意匠権を取得し、この瓶に登録商標**A**を付して現在に至るまでそのブランデーの販売を行っている。**甲**の当該ブランデーは好評を博し、需要者にはその瓶の形状**α**も広く知られるようになった。このため、上記意匠権が存続期間満了により消滅した後、**甲**は引き続きその瓶の形状**α**の保護を図ろうとして、第33類「ブランデー」を指定商品として、その瓶の形状**α**のみからなる立体商標の商標登録出願**イ**と、その瓶に登録商標**A**を付した態様からなる立体商標の商標登録出願**ロ**を行った。

一方、**乙**は、**甲**の上記意匠権の存続期間が満了するのを待って、**甲**のブランデーの瓶の形状**α**と同一形状の瓶を容器としたブランデーの販売を始めた。

この場合において、以下の各問に答えよ。

なお、瓶の形状**α**は、その用途、機能から予測しがたいような特異な形状又は特別な印象を与える装飾的形状を備えているものではないとし、上記登録商標**A**に係る商標登録には無効理由、取消理由のいずれも存在しないものとする。また、以下の(2-1)と、(2-2)及び(2-3)とは、独立しているものとする。

(2-1)

商標登録出願**イ**の審査において、出願**イ**に係る商標が該当するとして適用されうる拒絶理由を挙げ、その理由に該当する商標であっても、**甲**の使用の事実を勘案すれば出願**イ**に係る商標が商標登録を受けることができることとなる場合について、詳しく説明せよ。

(次頁へ続く)

(2-2)

商標登録出願イは、その出願に係る商標に識別力がないとして拒絶されたのに対して、商標登録出願ロに係る商標は、立体商標として登録された。ロに係るような商標を立体商標として登録を認めることとしている理由を説明せよ。

(2-3)

(2-2)において、商標登録出願ロに係る商標が登録され商標権が発生した場合、乙の上記行為は甲のその商標権の侵害となるか、理由を付して説明せよ。

(3)

商品又はその包装に係る立体的形状が、物品の形状等として意匠権で保護される一方で、立体商標としても商標権で保護される場合があるが、商標法がこれを許容する理由を述べよ。

【100点】