

参 考 資 料 集

【 商 標 編 】

商品に商標を付した例



【商標登録番号】
第 4453395 号
【指定商品】9 類
電気通信機械器具 他
【権利者】
ソニー株式会社

商品の包装に商標を付した例
(CD-ROMのパッケージ)



【商標登録番号】
第 4093780 号
【指定商品】9 類
電子応用機械器具及びその部品 他
【権利者】
株式会社ジャストシステム

役務に関する商標の例



【商標登録番号】
第 3254528 号
【指定役務】39 類
ターボジェット機による輸送 他
【権利者】
日本航空株式会社

ニース協定の概要及び改訂のポイント

1. ニース協定の概要

ニース協定は、締約国が標章の登録のための商品及びサービスの分類として各国共通の国際分類を採用することを目的に、パリ条約第19条の特別の取極として、1957年にニースで締結された協定であり、1961年4月に効力を生じた。加盟国数は、65カ国（2001年1月）

我が国は平成2年2月にニース協定に加盟した。そして、平成4年4月1日にサービスマーク登録制度を導入したことに合わせ、各国が国際分類を主たる分類として採用していることに鑑み、国際的ハーモナイゼーションの観点から、国際分類を商標登録出願の際の分類として採用した。

(1) 国際分類の効果（ニース協定2条）

国際分類の効果は各同盟国が定める。

国際分類は、特に標章の保護の範囲の評価及びサービスマークの承認について同盟国を拘束しない。

同盟国は国際分類を主たる体系（国際分類のみの使用）又は副次的体系（国際分類と国内分類の併用）で使用するか選択できる。

権限ある官庁は、標章の登録に関する公文書及び公の出版物に、登録される標章に係る商品又はサービスの属する国際分類の番号を表示する義務がある。

(2) 国際分類の変更（ニース協定3条）

国際分類の変更は、同盟国等からの変更提案に基づき、専門家委員会（事務局:WIPO）の下に設置された準備作業部会で討議される。準備作業部会は、その結論を専門家委員会に勧告し、その勧告に基づいて専門家委員会が変更の決定を行う。

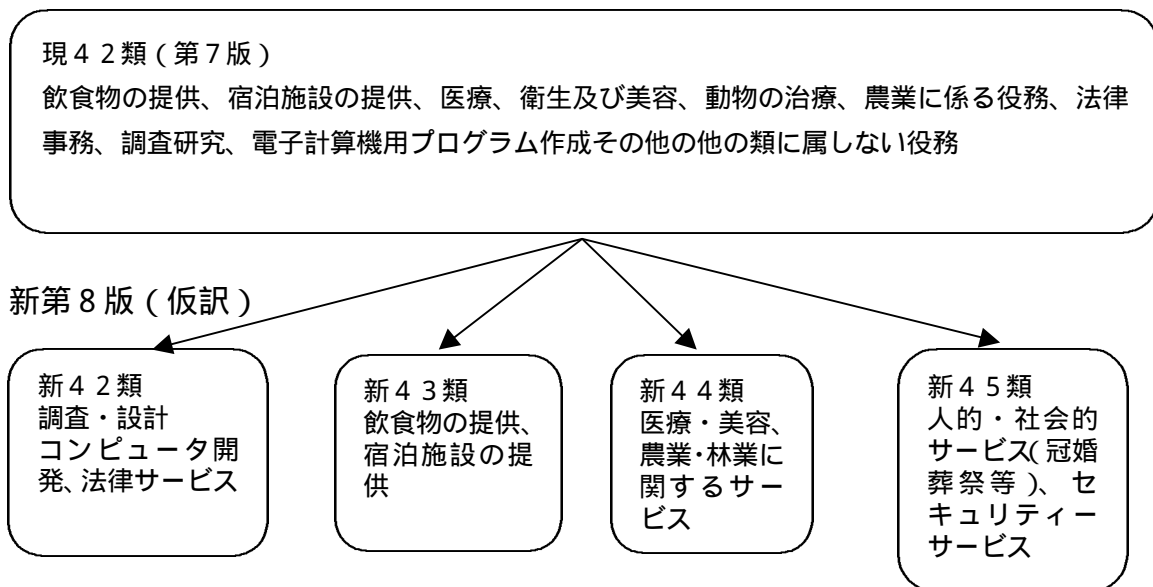
(3) ニース協定の義務と商標法

我が国は、国際分類を主たる体系として使用している。すなわち、商標法6条を受けた商標法施行令は、国際分類に従って、出願時に指定する商品又は役務の区分を定めている。また、各区分に属する商品又は役務の具体例は、国際分類に即して経済産業省令に定めることとしている。その結果、出願書類、商標公報、商標登録原簿等に国際分類が記載されることとなる。

2. 国際分類改訂のポイント

今回の改訂のポイントは、(1) 肥大化した現行サービス分類を再編成するとともに、(2) インターネット上での商取引の進展に伴い出現した、新たな商品・サービスの分類を明確化するとともにあった(第18回準備作業部会報告パラ10)。

(1) 肥大化したサービスの分類(第42類「他の類に属しない役務」)を4つの新分類に分割・整理



(2) インターネット関連の商品・サービスをアルファベティカルリストに追加(別添参照)

特に、CD-ROM等記録媒体に記録した電子計算機用プログラム商品との類似性に着目して、商品(第9類)として、「電子出版物(ダウンロード可能なもの)」「コンピュータプログラム(ダウンロード可能なソフトウェア)」が追加されることとなった。

【参考】コンピューソフトに関する英国提案(第17回準備作業部会文書より)

「この類(第9類)は、インターネット又はコンピュータデータベースに関する電気の又は遠距離通信の機器によるソフトウェアの供給を含むものである。9類によってカバーされるのは、電氣的フォーマットの出版である。印刷の形態で売られている多くの出版物が、閲覧又はユーザーへの供給により、インターネット上で利用可能である。もし、単なる閲覧はサービスであり、インターネットからコンピュータにダウンロードできるなら9類が適切である(CD-ROMとのアナロジー)。

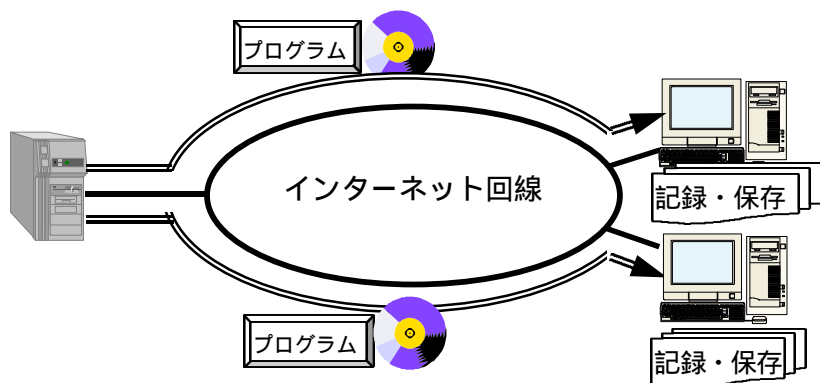
国際分類に追加された主なインターネットに関連する商品・サービス

類別表	日本語訳（仮訳）	英語
9 類 （コンピュータ関連の商品等を含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● 電子出版物（ダウンロード可能なもの） ● コンピュータプログラム（ダウンロード可能なソフトウェア） 	<ul style="list-style-type: none"> ● Electric publications[downloadable] ● Computer programs[downloadable software]
3 5 類 （広告、事務処理等のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● コンピュータネットワーク上のオンライン広告 ● （他人のための）コンピュータファイルのデータ検索 ● 通信媒体上の広告の貸与 	<ul style="list-style-type: none"> ● On-line advertising on a computer network ● Data search in computer files [for others] ● Rental of advertising time on communication media
3 6 類 （金融等のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● ホームバンキング 	<ul style="list-style-type: none"> ● Home banking
3 8 類 （電気通信関連のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● 電子掲示板（遠隔地通信サービス） ● 世界的コンピュータネットワークへの遠距離通信接続の提供 ● 遠距離通信ルーティング及び接続サービス ● 遠隔地会議サービス ● 世界的コンピュータネットワークへのアクセスの提供（サービスプロバイダ） 	<ul style="list-style-type: none"> ● Electronic bulletin board services [telecommunications services] ● Providing telecommunications connections to a global computer network ● Telecommunications routing and junction services ● Teleconferencing services ● Providing user access to a global computer network [service providers]
3 9 類 （物品の保管等のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● 電氣的に蓄積されたデータ又は書類の保管 	<ul style="list-style-type: none"> ● Storage of electronically-stored data or documents
4 1 類 （書籍の出版、娯楽施設の提供等のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● オンラインでの電子本及び雑誌の出版 ● 電子デスクトップ出版 ● （コンピュータネットワークから）オンラインでのゲーム提供 ● オンラインでの電子出版（ダウンロード可能なもの） 	<ul style="list-style-type: none"> ● Publication of electronic books and journals on-line ● Electronic desktop publishing ● Game services provided on-line [from a computer network] ● Providing on-line electric publications[not downloadable]
新 4 2 類 （コンピュータ関連のサービスを含む）	<ul style="list-style-type: none"> ● コンピュータプログラム及びデータのコンバージョン（物理的なコンバージョンでないもの） ● コンピュータシステムデザイン ● コンピュータプログラムの複製 ● 他人のためのウェブサイトの作成及び維持 ● コンピュータサイト（ウェブサイト）のホスティング ● コンピュータソフトウェアのインストール 	<ul style="list-style-type: none"> ● Data conversion of computer programs and data[not physical conversion] ● Computer system design ● Duplication of computer programs ● Creating and maintaining web sites for others ● Hosting computer sites [web sites] ● Installation of computer software

プログラムに関する商品と役務の区別

・商品：ダウンロード可能なコンピュータプログラム

具体例：ダウンロード可能なゲーム、電子出版物



商品販売者のサーバーからプログラムの複製が利用者の電子計算機端末に記録・保存され、当該プログラムが利用者の管理下におかれる。

・役務：通信ネットワークによるコンピュータプログラムの提供

具体例：ホームページ上で作動するオンラインゲーム



特定の目的のために使用するコンピュータプログラムを役務提供者のサーバーにアクセスして提供を受ける。

〔具体例〕

通信対戦型ゲームソフトやチャット専用ソフトを役務提供者のサーバー内で動作させること

商品に関する学説

著者・書籍名	商品について
三宅発士郎 「日本商標法」 (1931) 〔旧法〕	<u>商品とは生産又は取引の目的物たる流通性を有する有体動産をいう。無体物に対しては物品の標識を使用するに由なく又商標は転々する物に付き特にその必要を見るものなる関係上、各国いずれも無体物及び不動産は商品中に包含せしめず、之につき商標を認めざるを例とす。</u>
網野誠 「商標〔第4版〕」	商品の概念も社会通念上の概念であると同時に、 <u>法の目的によって決定される相対的な概念である。</u> 商品という以上は、社会通念上、無体物や有価証券は含まれないとせざるを得ないであろう。しかしながら、取引社会において流通する有体物である限りは、必ずしも有体動産に限定すべきではなからう。
小野昌延編 「注解商標法」	特定の法律において「商品」といわれる場合におけるその概念は、法律により定義されていない場合には、その法律の目的との関係において其の範囲が定められるべきものであろう。商標法においては、 <u>取引市場において提供され、それぞれが代替性を有する多数の同種の対象物の中から、所望の対象物の目印、すなわち商標によって選択し入手するという行為が存在する限りにおいては、その対象物は商標上「商品」として保護するのが法の目的に沿うものである。</u>
田村善之「商標法概説 (第1版)」	商品と役務について使用の定義を書き分ける2条3項からは、商標法が商品を有体物として捉えているということが推察される。 <u>商品商標と役務商標の交通整理という観点からは、商品に該当するには有体物であることを要すると解し、指定商品と指定役務の重なりを可能な限り回避すべきであらう。</u>

商品に関する判例

裁判情報	判決
「商品」の要件に流通性を主に挙げる判決	
S56.6.11 岡山地裁判決	本法にいう商品とは、 <u>商取引の対象となるものであって、かつそれ自体流過程にのせられ、転々流通するものであることを要し、食堂における飲食物の提供のように、店舗において消費されるものは商標法上の商品には当たらない。</u>
S61.12.25 大阪地裁判決	商標法上の商品は <u>本来的に流通性を有するものであることを予定している（以下略）</u>
H9.1.29 東京高裁判決 〔審決取消訴訟〕	商標法上の商品は、それ自体が流過程に置かれる <u>代替性のあるものであることを要すると解されるところ</u> 、店内で飲食に供され、即時に消費される料理等は、提供者自身の支配する場屋内で提供されるもので、出所との結びつきは直接かつ明白であり、そこには他人の商品との識別を必要とする場合はなく、流通性はないというべきであるから、これらは商標法上の商品とはいえないが、店頭で一般客にもパック詰めなどして販売されている場合には、流通性・代替性を備えるものとして商品性を肯定できる。
「商品」の要件に流通性・有体物性を主に挙げる判決	
S63.3.29 東京高裁判決 〔商号使用禁止等請求 控訴事件〕	商標法上の「商品」とは商取引の目的として <u>流通性のあるもの、すなわち、一般市場で流通に供されることを目的として生産される有体物であると解すべきである。（店舗において飲食した顧客の注文で、例外的に一人前ないし、数人前を折り箱に詰めて持ち帰り用として有償で提供する場合の飲食物の折詰めは商標法における商品に当たらない。）</u>

プログラムに関する欧米の対応

1. 米国

(1) 商標保護の対象

米国においては、取引上使用され、自他商品・役務を識別するいかなる標識も商標として保護されうる。したがって、プログラムに関する商標の保護を除外する根拠は乏しいと思われる。実際、商標を付したゲームプログラムを電子掲示板にアップロードした事例について、商標権侵害のおそれありとして予備的差止命令を認めた連邦裁判所も存在する。

(2) 商品・役務の区別

goods, service の境界については有体物か無体物で区別されている。しかし、商標の保護にあたって重要な問題は、出所表示の機能を有するか、十分な使用がなされたか等であって、商品・役務の厳密な区別はあまり問題でないとされる(知的財産研究所「内外商標法における商標登録要件の解釈及び運用に関する調査報告書」)。

(3) 商標登録の実務

一方、連邦登録においては1973年より、ニース協定に基づく商品・サービス国際分類を採用している。そして「ダウンロード可能な電子出版物」「ダウンロード可能なソフトウェア」を商品(9類)として採用している。

2. ドイツ

(1) 商標保護の対象

欧州商標制度のハーモナイゼーションに対応するため、1996年より新商標法(Markengesetz)が施行されている。新商標法の下では自他商品・役務を識別できるいかなる標識(単語、図案、文字、数字、音響標識、立体形状、色彩を含む)も商標として保護される(3条1項)。

(2) 商品・役務の区別

サービスマーク登録制度は、1979年に導入された。新商標法の下でもサービスマークは商標と扱われる。商品・役務の定義に関しては法文上、判例上いずれも明確とはなっていない(知財研上記報告書)。

(3) 商標登録の実務

商標登録によりドイツ国内での商標権が発生する(商標法4条)。登録出願は、商品・役務を特定して行わなければならない(同32条)。分類は、ニース協定に基づく国際商品・サービス分類が採用されている(同65条、商標規則15条)。

3. 英国

(1) 商標保護の対象

欧州商標制度ハーモナイゼーションに対応するために、商標法は1994年に全面改正された。1994年商標法の下においてはいかなる標識も、視覚的

に表現でき、自他商品・役務識別機能があれば、商標となる（商標法1条1項）。この商標の定義は、EC 商標指令にならい、「いかなる種類の標識も自動的に登録から除外されるものではない」とされ、将来のビジネス発展に対応できるよう Flexible で Open-ended なものとされる。（商標がビデオカセットに電子的にエンコードされた場合も商標の使用に含まれるとされる。Alison Firth 「Trade Marks The New Law」）

（2）商品・役務の区別

サービスマーク登録制度は1984年の商標法改正により導入された。1994年法は役務と商品を可能な限り同一に扱うものとされる。また、商標法上、「goods」の対象に無体物が含まれるか否かについての規定はない。一般的に「goods」は、動産であるとされる（知財研上記報告書）。

（3）商標登録の実務

1994商標法の下においては、登録商標の所有者は独占権を有することとなるが、「インターネットから供給されるソフトウェア」「インターネットから供給される（ダウンロード可能な）電子出版物」等を商品（9類）として分類し登録している。

（参考）オンライン及びインターネットに関連する役務及び商品の分類に関する運用基準（PAC 4/00）

【41類】（書籍の出版、図書の貸し出しを含む役務）

この類は、（図書館サービスとのアナロジーで）閲覧できるインターネット上の出版提供を含む。

4．CTM（欧州共同体商標）

（1）商標保護の対象

1996年の共同体商標規則の施行により、欧州共同体加盟国の全域に通用する共同体商標（CTM）が創設された。同規則の下では、商標写実的に構成することができるいかなる標識も商標登録を受けることができる（欧州共同体商標規則4条）。この定義は、商業のニーズを満たすよう弾力的になっており、商慣行の変化に合わせてられるよう可变的になっているとされる（Bulletin of the European Communities, Supplement No.5/80）。

（2）商標登録の実務

欧州共同体の商標庁(OHIM)における登録により商標権が発生する（共同体商標規則6条、9条）。登録出願は、ニース協定に基づく国際分類に従って商品・役務を指定せねばならない。規則上は、商品・役務が明確に区別されているわけではない。国際分類に倣い「電子出版物」「コンピュータプログラム」等を商品（9類）として登録している。

商品に関する判例（不正競争防止法）

裁判情報	判決
S57.4.28 東京高裁判決 〔タイポス書体事件〕	「商品」とは、取引市場における流通に置かれるべきものとして生産、加工され、それ自身経済的価値を有すべき有体の動産ないし物件をいうものと解され、したがって、少なくとも有体物であることを必要とし、 <u>無体物はこれに含まれないと解されるから、特定の創作書体は商品に該当しない。</u>
H5.12.24 東京高裁決定 〔モリサワタイプフェイス事件〕	商品の概念としては、経済的価値を肯定され、取引の対象とされるものとして有体物が挙げられるが、 <u>社会の多様化に伴い、新たな経済的価値が創出されるから、その有する経済的価値に着目して取引対象となるものが有体物に限定されなければならない合理的理由はなく、その経済的価値が社会的に承認され、独立して取引の対象とされる場合には、例えば書体であっても、フロッピーディスク等に記録されるように、無体物であっても、「販売」、「拡布」、「輸出」が可能であり、また、「品質」、「内容」、「用途」、「数量」等が問題となり得るのであるから、これを「商品」に該当しないとしてことは、商品の意義を解釈に委ねた趣旨を没却するものであって相当ではない。</u>

海外の商標法

アメリカ商標法（ランハム法）	
<p>Article 1127. The term "use in commerce" means the bona fide use of a mark in the ordinary course of trade, and made merely to reserve a right in a mark. For purposes of this chapter, a mark shall be deemed to be in use in commerce -</p> <p>(1) on goods when -</p> <p>(A) it is placed in any manner on the goods or their containers or the displays associated therewith or on the tags or labels affixed thereto, or if the nature of the goods makes such placement impracticable, then on documents associated with the goods or their sale, and</p> <p>(B) the goods are sold or transported in commerce,</p>	<p>第 1127 条 解釈及び定義</p> <p>(1)商品については、 (A)それが、商品若しくはその容器若しくはそれに関連する展示物に又は下げ札、ラベルに、又はその商品の性質上そのような付着が实际的でない場合には、その商品若しくはその販売に関する書類に、<u>何らかの方法での付着</u>されるとき (B)その商品が取引上販売され又は輸送されるとき</p>
イギリス商標法	
<p>Article 10. (4) For the purposes of this section a person uses a sign if, in particular, he</p> <p>(a) affixes it to goods or the packaging thereof;</p> <p>(b) offers or exposes goods for sale, puts them on the market or stocks them for those purposes under the sign, or offers or supplies services under the sign;</p>	<p>第 10 条 登録商標の侵害 (4) この条の適用上、特に次の行為をする者は、当該標章を使用するものとされる。 (a)商品又はその包装に標識を付すこと (b)当該標識の下に商品を申し出、若しくは売りに出し、商品を市場に出し、これらの目的のために商品を保管し又は当該標識の下にサービスを申し出若しくは提供すること (以下略)</p>
ドイツ商標法	
<p>Article 14. [3] If the prerequisites specified in subsection [2] are met, the following, in particular, shall be prohibited:</p> <p>(1) affixing the sign to goods or to their packaging or wrapping;</p> <p>(2) offering the goods. putting them on the market or stocking them for these purposes under that sign:</p>	<p>第 14 条 [3][2]で定める必要条件が満たされた場合には、特に次のことが禁止されるものとする。 (1)商品又はその包装若しくは表装に標識を付すこと (2)当該標識の下に商品を申し出、市場に出し又はこれらの目的のために商品を貯蔵すること (以下略)</p>

プログラムに標章を付するとは

