

平成26年7月10日（木）

於：特許庁 16階 特別会議室

産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会
第4回商標審査基準ワーキンググループ 議事録

特 許 庁

目 次

1. 開 会	1
2. 地域団体商標の周知性に係る審査基準の改訂について	1
3. 音商標に関する審査基準について	11
4. 色彩のみからなる商標に関する審査基準について	31
5. 閉 会	36

開 会

○青木商標課長 ただいまから産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会第4回商標審査基準ワーキンググループを開催いたします。

委員の皆様におかれましては御多忙の中、また暑い中、御出席いただきましてありがとうございます。

本日は外川委員が所用のため御欠席でございます。

それから、当庁側について1つ御案内申し上げます。審査業務部長でございますが、6月30日付で國友前部長が異動されまして、現在は中尾総務部長が審査業務部長を兼任しておりますので、本日は中尾部長が出席させていただきます。よろしくお願いいたします。

それでは、以後の議事進行は小塚座長にお願いいたします。よろしくお願いいたします。

○小塚座長 それでは本日の議題を御紹介したいと思います。地域団体商標の話のうち周知性に係る審査基準の改訂部分が残っております、これが第1。それから音商標に関する審査基準について、前回積み残しといたしますか、宿題がありましたのでそれが第2。そして第3は、色彩のみからなる商標に関する審査基準についてということです。よろしくお願いいたします。

それでは、事務局から配布資料の確認をお願いいたします。

○青木商標課長 配布資料の御確認をさせていただきます。本日の配布資料は、座席表、議事次第及び配布資料一覧、委員名簿のほか、資料1の「地域団体商標の周知性に係る審査基準の改訂について（案）」、資料2の「音商標に関する審査基準について（案）」、資料3の「色彩のみからなる商標に関する審査基準について（案）」、参考資料1の「地域団体商標の周知性 商品・役務の特性格整理表」、参考資料2の「主要国・地域における色彩のみからなる商標の登録・拒絶例」、参考資料3の「主要国・地域における色彩のみからなる商標の審査基準」、参考資料4の「「商標審査基準」改訂案（平成26年特許法等の一部改正対応）に対する意見募集について」、以上でございます。不足等ございませんでしょうか。

それでは、お願いいたします。

議 事

1. 地域団体商標の周知性に係る審査基準の改訂について

○小塚座長

それでは早速、議題に入らせていただきます。地域団体商標の周知性に係る審査基準の改訂についてということです。それでは事務局の基準室長からお願いいたします。

○木村商標審査基準室長

地域団体商標の周知性に係る審査基準の改訂について（案）ということで、資料1をらんください。

地域団体商標の周知性に係る要件ですけれども、商標法第7条の2第1項柱書に規定する「需要者の間に広く認識されているとき」の審査基準の見直しということになります。これにつきましては、これまでの地域団体商標の出願・登録事例、560件余りの登録がございまして、こういった分析、あるいは昨今の商品・役務の取引形態の多様化といった取引実態を踏まえまして、見直しを検討していくべきではないかということをお考えしております。

基本的な考え方でございますが、地域団体商標に関する周知性につきましては、立法当時、平成17年法改正で地域団体商標制度を導入したわけですけれども、その当時の考え方としては、当該地域団体商標の使用を通じて、一定の信用が蓄積している、そして第三者による「ただ乗り」のおそれが生じ得る程度のものを保護していくということが念頭にございました。

それから、現行審査実務上の課題ということで、制度が導入された後、審査基準に基づいて審査していますが、現行の審査基準におきましては、この信用の蓄積について隣接都道府県に及ぶ程度の需要者に認識されていることを例示しているということでございます。したがって、隣接都道府県において、イベントであるとか周知、広告宣伝といったものを求めているということでございます。

その一方で、地域ブランドというのはいろいろな種類がございまして、商品又は役務の特性に応じて生産地の隣接都道府県の需要者に認識されていることを要しない場合もあり、こういった特性に応じた具体的な判断基準を明確にして、その予測可能性を向上させる必要があるのではないかということでございます。

検討の方向性でございますけれども、商品（役務）の種類、商品の特性、商品の流通経路、取引者・需要者層等の個別事情により求められる周知性も異なることを考えますと、現行の審査基準に書いてあります例示の、「隣接都道府県に及ぶ程度の需要者に認識されていることを必要とする」といった従来の商品の流通経路を想定した例示を削除しまして、

商品又は役務の特性ごとに可能な範囲で類型化して、判断基準をより具体化、明確化していったらどうかということです。

その際、周知性を判断する際にどういう指標を使って判断していくのかというのを考えますと、商標の使用実績を示す流通量（販売数量、シェア）、あるいは広告宣伝活動（メディア掲載回数、関連イベント開催回数）等が指標になり得るのではないかと考えております。

次のページをごらんください。ここで具体的に（1）から（5）まで挙げております。これは具体的に現状の取引の実情を踏まえて、分類したものでございます。

（1）インターネット、テレビ、新聞等のメディアを利用し、大規模に広告宣伝及び販売を行う商品又は役務の場合。特にインターネットを使って地場産品を販売していくというのが、県単位でもかなり取り組みが進んでいる状況を踏まえたものでございます。

具体例としては、大手ショッピングサイトを利用して販売する商品が考えられます。商品又は役務の特性、流通経路ですけれども、インターネットを使いますと日本全国の需要者からアクセスが可能になるということですから、広告宣伝、販売を広範に行うことが可能となる。地理的な制約もなく、ある地域で生産された商品が不特定多数の遠隔地の需要者によって購入されるということでございます。判断指標の例としては、ウェブサイトへの掲載期間、そこへのアクセスの数、テレビCM・新聞広告の規模、販売ランキング、販売数量、販売地域というものが指標になり得るのではないかと考えております。

今申し上げた（1）というのは、どちらかというと横串で商品の販売手法の多様化に対応したものでございますけれども、（2）以降は、その商品・役務のタイプを具体的に分けて書いてございます。（2）としては日常的に消費される商品の場合ということで、具体例でいきますと、日常的に消費される野菜、お菓子、中華そばのめん。具体例で申し上げますと、「船橋にんじん」、「草加せんべい」、「和歌山ラーメン」など地域団体商標で登録されているものもございますけれども、こういった日常的に消費されるものは、需要者層は一般消費者となって、生産量も多い。それから全国的に流通し得る特性があるかと思えます。

判断指標の例としましては、広告宣伝の状況、商品の販売先、販売数量等が考えられま

す。

それから（3）ですけれども、値段が高い、高価であることから、生産地では消費されずに、主に大都市圏で消費されるような商品、あるいは主たる需要者が取引者を対象にするようなカテゴリーもあるかと思えます。

具体例としては、例えば都心の料亭やスシ屋さん等で提供される高級魚等が想定されます。具体的に申し上げますと、例えば「大間マグロ」、「関サバ」といったものが考えられるのではないかと思います。もう一つは肉牛とか石材。通常、牛肉であれば当然一般需要者に直接ということになるかと思うんですけども、肉牛というカテゴリーでも地域団体商標取得の例がございます。あとは石材です。「但馬牛」とか「大島石」等ございますけれども、これは最終的には一般需要者になりますが、中間のところでは、主に加工業者といった取引者が中心になってきますので、そういったところもみていく必要があるのではないかと思います。

商品又は役務の特性、流通経路ですけれども、高価であることから、生産地では消費されず、主に大都市圏に輸送され、そこで消費される。一般的に生産量が少なく高価となるため、販売量や流通量が少なく、消費される範囲も狭くなることが考えられます。また、広告宣伝も大規模というよりターゲットを絞ったような形で、小規模で行われる場合が多いのではないかと考えられます。

一般消費者も、マスメディアによる報道により、当該商品を知る機会は少なくないですが、主たる需要者は、仕入れを行ったり、出所としての組合名まで認識している取引者になるのではないかと思います。

判断指標の例としましては、都心等の大都市における広告宣伝の状況、雑誌等への掲載状況、商品の販売先、販売数量等を考えております。

それから(4)ですけれども、これは主に生産地で消費される地産地消型の商品、あるいはその地でのみ提供される役務の場合でございます。

具体例としては、地域限定で販売するお菓子、消費期限の短い生菓子等が考えられます。一例で言いますと、京の生菓子等もあるかと思いますし、温泉のようなその提供地に行かないとサービスを受けられないようなものです。

この特性としては、商品が地域限定的なものであること、消費期限が短いこと、温泉ですとその役務がその地でしか提供を受けることができないということから、消費活動が行われる範囲はその地に限定されることが多くなるのではないかと。したがって、これに伴って、生産量や販売量も比較的少なく、広告宣伝の規模も小さくなると考えられます。

判断指標の例としては、温泉等は特に観光案内で来る方が多いと思いますので、そういう観光案内でどの程度広告宣伝を行っているのか、あるいは実際に来られた方の来訪者へのアンケートということで、どうやってこの温泉を知ったのか、どの地域から来ているの

かというアンケート調査、あるいは商品の場合は商品の販売数量を指標としていくことが考えられます。

最後に (5) ですが、工芸品等の商品の場合ですが、当該地域に由来する製法によって当該地域で製造される食器等あると思います。食器、お箸は日常的に使用され、かつ、比較的価格が低い商品については、需要者は一般消費者となつて、先ほど申し上げました (2) の類型と重なってくるのではないかとことです。

他方、工芸品と言っても種類がございますので、例えば趣味性の強い高い値段のつぼ、あるいは岩谷堂箆笥のように伝統のある値段の高いようなものとか、需要者は主に愛好家、好事家などがターゲットになる。そうすると地理的な要因、空間的懸隔にかかわらず消費され得ることが考えられます。あるいは特定のブランドを買いたいという指名買いといった取引の実情があることも考えますと、一般的な宣伝広告というよりは、ターゲットを絞ったような広告宣伝になってくるのではないかとことです。

判断指標の例としては、工芸品で言いますと、経済産業省で行っております伝統的工芸品の指定がなされていることというのも大きな影響があるかと思ひます。あるいは新聞又は雑誌への掲載状況、商品の販売先、販売数量等が判断指標になると思ひます。

それから、これを簡単にまとめたのが参考資料1になります。今回、具体的な審査基準の案までは提示させていただいていないのですけれども、これの基本的な方向性は了解いただければ、具体的な登録主体の拡充に加えまして、周知性のところも具体的に書き込んでお示しすることになるかと思ひます。

具体的に今隣接都道府県の問題というのを冒頭に申し上げましたけれども、参考資料1でいきますと類型、具体例、特性、販売数量、広告宣伝の規模などです。

要求される地域的広がりということで、下から2段落目のところですが、ここが今まで「隣接」という例示があり、クリアしなくてはならない要件のようになっていたのですが、そうではなくてインターネットとかテレビであると全国的に広がり得るということですので、地域的な広がりがあります。(2) についても、日常的に消費されるものは、通常の流通経路がかなり広いところになり得ます。

他方、(3) と (4) につきましては、狭いところでも周知性は発揮し得るのではないかと。工芸品の場合には、先ほど申し上げましたようにいろいろな種類がございますので、その商品によって特定の需要者層をターゲットにするようなものについては、かなり広がりがある場合もあるという整理をしております。

したがいまして、単一都道府県だけでもいいのではないかということも当然あり得ますし、それを超えて全国的な需要者がいる場合にはそういう指標を使って判断していく、柔軟に判断、認定できるような基準にしていきたいと考えております。

○小塚座長

それでは、今御説明いただきましたこの考え方について、どうぞ御自由に御意見を願いたいと思います。

○小川委員 前にも申し上げたことがあります、地域団体商標制度の趣旨というのが、一定の信用が蓄積した発展段階にある地域ブランドの保護ということですから、商標法第7条の2で言っている登録要件の周知性の範囲というのは、全ての商品・役務について、一都道府県内で広い範囲で周知なら認めてもいいのではないかと考えておりましたし、そういう発言をしたこともございます。今日いただいた資料を見ると、4.の(1)でインターネット等のメディアを利用した、広告宣伝、販売等も考慮して判断を行うとされていますので、これによって恐らく従前よりは保護される範囲が少し広がるのかなと思えました。

そのような中で、今日の資料ですと4.の(3)と(4)と(5)の一部ですが、これに限定するのでしょうかけれども、一都道府県内の周知でもいいという方向で整理する方向性は賛成したいと思います。

○小塚座長

今回の案は、別に(1)、(2)も含めて都道府県の数を考えて、(1)は一都道府県では駄目かとかあまりそういうことを考えずに、取引形態に応じて柔軟にみていきたいと思います趣旨ですね。

○小川委員 参考資料1に明確に、(1)、(2)は広い(複数都道府県)、(3)、(4)については狭い(一都道府県)でいい、(5)については両パターンがあると書いてあったものですから、こういう整理を事務局はされたのかなと思えました。

○小塚座長 恐らくそういう御趣旨だろうと思って私は補足したのですが、一つの頭の整理としては、参考資料に書かれたようになりますということですが、別にこれが審査基準の文言に入るといったことではないということですね。

○小川委員 そうなのですか。

○小塚座長 そのようです。

○池田委員 2ページの4.の③で販売ランキングというのが判断の指標の一つとして提示されていますが、実際に企業の立場から申し上げますと、販売ランキングは恣意的に作ることができる場合があります、例えば食肉部門1位というのと、加工肉で1位というのと、更にもっと狭く豚肉のソーセージで1位をとるように、カテゴリーの切り方一つである程度操作が可能です。そういう観点から、仮に販売ランキングで1位だったからといって、それのみに拘泥されることなく、ほかの販売数量や指標も総合的にみていただければと思います。

○小塚座長

その判断指標の例というところで、どのカテゴリーも複数挙がっていますが、これらは総合的に判断するということでよろしいですね。

○木村商標審査基準室長 判断指標については、これらを参考にして総合的に判断します。池田委員御指摘のアンケートの客観性については我々も十分認識しておりまして、商標法第3条第2項の認定、つまり、使用によって識別力を獲得する場合、当然アンケート調査を出してくる場合もございます。これも裁判例でもいろいろございますけれども、そのアンケート調査の客観性についてはきちんと判断してみていくことになると思います。

○小川委員 ここで一つ確認なのですが、以前このテーマに関しては事務局のほうから、商標法第7条2の周知性の見直しのときには、商標法第4条第1項第10号の見直しもあわせて考える方向で検討するというお話があったかと思えます。今回このように出していた案を見ると、地域団体商標の特徴をうまく考慮した整理になっていますので、当初事務局でお話があった商標法第4条第1項第10号の周知性の見直しはしなくてもいいことになったのかなと私自身は思うのですが、事務局はどう考えておられますか。

○小塚座長 先のことになるかもしれませんが、とりあえずお考えを。

○木村商標審査基準室長 商標法第4条第1項第10号についても引き続き見直しの検討をしていきますので、その優先順位を考えながら現在審議いただいております。時期をみまして、また御相談させていただきたいと思えます。

○小川委員 わかりました。

○本多委員 先ほどのお話をもう一度確認させていただきたいのですが、「要求される地域的広がり」のところ、都道府県単位ということは審査基準に入らずに、「広い」、「狭い」

という概念の中で審査基準があらわされるという御予定でしょうか。

○小塚座長 どこまでのことが審査基準に書き込まれる予定で、どこからが参考というか一応の整理であるか、そのあたりをもう一度事務局から御説明いただけますか。

○木村商標審査基準室長 今考えておりますのは、少なくとも隣接都道府県というのは、周知性のところで拒絶理由が出されていますので、今まで御指摘いただいている、この部分をまず削除したいと思っております。その上で、周知性の認定判断というのはタイプごとに違えます。当然、都道府県単位で周知性が成立し得る場合もありますので、そういったタイプにおいては単一都道府県で需要者の認識があれば、それも可能にするような文言を入れることも検討しております。具体的な文言については、これから御相談させていただきたいと思っております。

○小塚座長 参考資料には、都道府県の話のほかにもいろいろなことが書いてあります。例えばウェブサイトの種類で、大手ショッピングサイトと企業サイトとブログをどう考えるかとか書いてありますが、これを全部審査基準に入れるという趣旨ではないですね。審査基準に入れていくのは、資料1に書かれていることを文章の形に落とししていくという理解です。

○林委員 私も確認だけなのですが、今回の改訂は、需要者の間に広く認識されているときについての解説部分の改訂ということであり、参考資料1の中では真ん中のところに、「自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務」というところを少し書かれていますが、そこの関連部分の記載は、特にいじることはないという理解でよろしいのかというのが1点でございます。

もう1点ですが、具体的に例示を書かれるときの書き方次第だと思いますが、(5)の工芸品の指標に挙がっている、「経済産業大臣による伝統的工芸品の指定」といったような公的機関による認証とかオーソライズしたようなものは、経済産業大臣に限らず、(4)のような地産地消の商品で農林水産省などさまざまあると思いますので、そういったものも指標の一つに入れてもよろしいのではないかと思います。

○小塚座長

2点、別々のことを御質問いただきましたが、それぞれ事務局から確認してください。

○木村商標審査基準室長 まず、最後の農林水産省であるとか他の公的機関の指標については、経済産業大臣の伝統的工芸品の指定と同じような考え方だと思いますので、十分こちらのほうでも検討させていただきます。

それから、1番目の商標法第7条の2の周知性のところは、現行の審査基準は今回の資料でお示ししていないのでわかりにくいかもしれませんが、商標法第7条の2につきましては項目が1から8までございまして、項目1及び2というのが、主体要件に関する内容であり、商工会、商工会議所、NPO法人、それからこれらに相当する外国の法人の追加に伴う見直しをする。それ以降項目3から8というのが、周知性も含めて構成員に使用させる商標であること等さまざまな要件がありますが、今後は項目3から8も含めまして、全体の見直しをするということを考えております。

項目3から8の中で、例えば同一性の判断は、商標法第3条第2項の審査基準の一部の規定を準用するという形で書かれておりますけれども、こうした箇所についても、地域団体商標の特性に応じた形で全部書き込んでいくことも考えておりますので、そこもあわせて御提示したいと思っております。

○林委員 そうしますと本日のペーパーには、その辺は挙がっていないと思いますので、また教えていただいて意見を述べたいと思います。

○田中委員 前回欠席いたしましたので、それを含めてコメントさせていただきます。

このたびの参考資料にあるように、いろいろなパターンに分析されて、そのカテゴリーごとにどうなるかということを検討されたのは非常に意義のあることだろうと思います。ただ、この商品の販売とか役務の提供については、現時点でこういう状況が主なものだろうと思うのですが、将来にわたって固定的なものではございません。販売やマーケティングの戦略によって手法はどんどん新しいものが出てまいりますので、固定化せずに考えていく必要があるだろうと思います。そういう意味では審査基準にどこまで書き込むかは非常に難しいのですけれども、余り細かく書き過ぎますと、それが一人歩きして拘束力を持ち、非常に狭い硬直化したような運用になるおそれがあり、それはまた問題であろうと思いますので、その点に関しては少し工夫が必要であろうと思っております。

○小塚座長

今の御指摘との関連で申しますと、資料1の1ページ目の一番下の段落ですが、「周知性についての判断指標としては、商標の使用実績を示す流通量（販売数量、シェア）、広告宣伝活動（メディア掲載回数、関連イベント開催回数）等が考えられる。」、これは審査基準の文言に入れていくという方向感でよろしかったですね。

○木村商標審査基準室長 おっしゃるとおりです。具体的な判断指標として、立証資料にも関係しますが、そういうものを出していただいて、それをもとに審査官が判断していく

ことになると思います。

○小塚座長　そういう意味ではこれが総則的になりまして、(1) から (5) はそれを更にかみ砕いた内容ということですので、将来また違った取引形態が出てきても、この総則的な内容に立ち戻って判断する。審査基準も法令に比べれば柔軟に改正できるものではありませんが、一応そういう形になると思います。

○加藤委員

参考資料 1 に整理いただいたこの内容が具体的に反映された審査基準ができれば、私どもとしては大変賛成でございます。と申しますのは、約 560 件の登録の中には、審査の期間が 5 年以上かかっているものが少なからず存在しております。その間にアウトサイダーが出てくるといった問題もございまして、対応に非常に苦慮した例がございます。ですので、こういった整理が明らかになった新しい審査基準が生まれれば、審査官の方々にとっても、我々代理人にとってもありがたいことかなと思っております。

○小塚座長

先ほど林先生が言われたことで、私も若干確認しておきたいと思いますが、確かに周知性の要件のところ以外も、この機会に書き改めたいということではあるのですが、そこは実質改正ではないと私は理解しています。例えば参照、一種の準用のようにになっている部分を書き下すということです。もちろん書き下したときに、中身が変わらないようにという意味で先生方にはよくごらんいただきたいと思いますが、そこを変える趣旨ではないということですね。

そうしますと参考資料 1 の (3) の類型の真ん中、商品・役務の特性のところ、「7 条の 2 の要件である」というのが出てきますので、ここのところで自己又は構成員の使用ということを変えるのかというのが、恐らく林先生の最初の御指摘だったのではないかと思います。これが審査基準に書かれるかというのはまた別問題ですが、事務局の意図としては、これは、高価な商品、産地から大都市圏へ直に行ってしまうような商品というのは、たとえメディアで取り上げられる場合でも、広告宣伝とはちょっと違うので、一般消費者は商品表示として、出所の表示として認識するものではないという、その「出所の表示として」というところを、こういうふうな条文の文言を使って書いたという趣旨ですね。

この資料の言いたいことは、したがって出所表示として見るのではなく、消費者は出所表示としてそれを認識しないので、この地域団体商標を出所表示として見る需要者としては、取引者が想定されるのではないか。ここのところにメインがあるのでありまして、「自

己又は構成員の業務に係る」というそこを改訂する趣旨ではないということだということ
です。よろしいでしょうか。

そのほか何かございますか。

それでは、これは進め方としては、本来であれば文案をお持ちしてきちんと平場で御意見
をいただくことであるべきだったかもしれませんが、いろいろなタイムスケジュール等
もありますので、この方向感をもしもお認めいただければ、それに従った文案作成をして
いただく。私も含めて委員の先生方にも、またその文案をきちんとリードタイムをとって
ごらんいただいて、それで詰めていって基準を確定したいということでございますが、そ
のような進め方をする前提で資料1の考え方をお認めいただけますでしょうか。

よろしいですか。ありがとうございます。

それでは、そのように進めたいと思います。事務局からはくれぐれも文言を先生方に丁
寧にごらんいただいでください。

2. 音商標に関する審査基準について

○小塚座長 それでは、次の議題に参りたいと思います。音商標に関する審査基準につい
てです。前回は音商標について御議論いただきました。そして幾つかの点については意見
の一致を見ましたけれども、かなり重要な点で御意見がさまざま示されたところもありま
すので、そのあたりをもう一度議論させていただきたいということです。

それでは、また事務局から御説明をお願いします。

○木村商標審査基準室長 資料2でございます。音商標に関する審査基準について（案）
です。

前回、音商標の審査基準につきまして議論いただきました。その中で大きく3つほど論
点がございました。そのうちの第1点ですが、識別力について、音の識別力をどう考えて
いくのかということでございます。前回の議論ですけれども、音が言語的要素を含む場合
（例えば、メロディーにのせて製品名、企業名を読み上げる場合）、当該言語的要素が例え
ば企業名等をあらわすものとして出所を認識させる場合に、原則として、音商標に識別力
があるといえる。

他方、言語的要素を含まない音商標の場合ですけれども、これについては大きく2つの
考え方が示されております。

A案ですけれども、音は広告宣伝その他さまざまな場面で使用されておりますけれども、自他商品役務の識別標識たる商標として需要者に認識されてこなかった。また、自然音（自然界に存在する音、それに似せた音、人工的であっても自然界に存在するように似せた音）は、そもそも識別力がないのではないかと。

したがって、音は、原則として識別力がなく、それが商標として使用された結果、識別力が生ずるのではないかと。使った結果、初めて一般の人たちは、これが商品・役務の出所だということ認識するのではないかとということです。

B案ですけれども、これはA案と異なり例えばサウンドロゴのように企業が独自につくっているような音は、特定の出所をあらわすものですので、使用しなくても識別力を有するものも存在するのではないかとということです。この考え方からすると、例えば指定商品、指定役務とは直接関係のないようなところで使うような音が考えられるのではないかとと思いますが、全てにおいて識別力が原則としてないということではないというのがB案です。

音の商標の識別力については、海外の事例を参考にし、日本国内の実情を踏まえてどう整理していくのかということですが、今までのまとめとしては、(2) に書いておりますように、具体的に識別力を認められない例として、具体的に書き起こして、それを審査基準の中に明示していくという形を現在のところは想定しております。

その具体例としては、(ア) は商品又は役務の特徴としての音、これは商標法第3条第1項第3号に明記されるような形になるかと思えます。商品又は役務から自然発生的に生ずる音や商品又は役務にとって必須の音、これらは前回は御紹介させていただきました。

それから、②商品又は役務にとって必須の音ではないけれども、市場において商品又は役務に通常使用されるような音、これらが商標法第3条第1項第3号のパターンです。

それから次のページに行きますと、極めて簡単で、かつ、ありふれた音、これは商標法第3条第1項第5号の適用になるかと思えます。これは単音、それから、これに準ずるような極めて単純な音があるかと思えます。

それから、その他自他商品役務の識別力が認められないような音、これは商標法第3条第1項第6号のカテゴリーになります。これは①として商品又は役務の取引に際して普通に用いられている音、それから②として自然音を認識させる音、ゲーム機器に使用される電子音、③としてクラシック音楽や歌謡曲を認識させる楽曲、こうしたものが商標法第3条第1項各号に該当するものとして具体的に想定される例と考えております。

検討の方向性ですけれども、今申し上げましたような例を、原則として自他商品役務の

識別力を有しないものとして審査基準の商標法第3条第1項各号に明記していくということではないか。

ただし、言語的要素を含む音等については、その言語的要素を勘案する等、音商標の構成要素を勘案して全体的に観察した上で自他商品役務の識別力を判断するよう、審査基準を整備すべきではないかということを考えております。

この考え方では、A案、B案も一応含めつつ、審査基準上は審査官が判断できるようになると考えております。

3ページ目に、各国・地域の審査基準比較表がございます。アメリカ、イギリス、オーストラリア、韓国、台湾の例を書いております。審査基準で原則として、音商標に識別力を有しないとしているのは韓国、台湾となっています。

次に、識別力を有しない例ということで、類型1から類型6まで分けております。例えばアメリカの場合では、類型1は商品役務に関してありふれた音、コモンプレースサウンドということ審査基準に明記しておりますが、こういったものについては基本的には使用による識別力がないと登録を認めないというのが、審査基準で書いております。

また、「通常の操作で音を発する商品」ということで、目覚まし時計ですと、目覚まし時計が一定の時間になったら鳴るというアラーム音ですね、これは基本的に多少アラーム音が違っていたとしても、いろいろな種類があるかと思いますが、基本的に使用の結果、識別力があるということを証明する必要があるということになっております。

同じような考え方はオーストラリアで、小売業でレジの音、「チーン」等の音ですが、これは韓国も審査基準に書いております。

そして、機能的な音があります。

さらに、1音又は2音からなる簡単な音というのは、イギリス、韓国が明示的に書いております。

類型5ですが、商品・役務に関して一般的に使用される音を書いております。

類型6は楽曲ですけれども、イギリスは、クラシック音楽の一曲全体や大部分を占めるようなものについては、識別力がないという整理をしております。オーストラリアも、有名なクラシック音楽の一部については識別力を認めていないとされています。

識別力については、以上です。

次の論点ですけれども、商標の類否について4ページ目です。類否については、各国の審査基準で書いているものはほとんどないのですけれども、今回我々が書き込もうと考

ているのは、言語的要素を含む音商標の要部観察に関する基本的な考え方ということで、言語的要素をメロディーにのせるような音商標の類否の検討においては、全体観察を基本としながら、言語的要素又はメロディー等の要素のそれぞれを要部として観察することも可能と言えます。要部の抽出については、言語的要素又はメロディーといった音の要素の識別力の強弱によって、その捉え方が異なるのではないかという考え方です。

そして、(2) は言語的要素を含む音商標と含まない音商標の類否についてです。例1ですが、下の例が、音商標で「識別力のあるメロディーのみ」が登録されているような場合です。音商標で登録されるということですので、かなり知られているようなものだと思いますが、メロディーのみの場合で、それに音商標でそのメロディーに言語的要素を入れてくる場合、「おいしい」といった言語的要素を入れた場合に、どう判断するのかということなのです。これは音商標で識別力のあるメロディーが需要者の認識に強く残るということであれば、その部分を抽出して、この場合には類似するというように考えていいのではないかということです。

次に、(3) 言語的要素を含む音商標と文字商標の類否について。例2ですけれども、音指標「ジェーピーオー」、これは特に識別力のないメロディーということで、そんなに特徴のないものと、例えば文字商標で「JPO」というものがあつたときに、これは商標制度小委員会でも議論がありましたけれども、文字商標と音商標については、可能な限りクロスサーチをすることになっておりますので、これを比較しますと、文字商標の「JPO」と識別力のないメロディーにのせた「ジェーピーオー」という音商標は類似するのではないかということです。

5 ページ目ですけれども、例3で書いてありますが、文字商標「JPO」と、その称呼と同一のものである「ジェーピーオー」を例えば特徴のあるメロディーといいますか、識別力のあるメロディーにのせたような音商標との類否についてです。言語的要素をのせたメロディーが特徴的であつて、識別力があるといえるようなときには、その需要者はどこに着目するのかということになると思いますが、メロディーの印象が強くなって、言語的要素の印象が残りづらくなる場合もあるのではないか。そうすると言語的要素が必ずしも要部とならずに、言語的要素を含む音商標と同じ言語的要素からなる文字商標とは類似しないこともあり得るのではないかということです。

それから、(4) は言語的要素を含む音商標間の類否についてですが、これはどちらも識別力のないメロディーで、「ジェイピーオー」という音商標と「エービーシー」という音商

標との類否について、基本的には「ジェイピーオー」と「エービーシー」というのは、聞いた感じでは異なるということであれば、メロディーは識別力がないということですので、言語的要素は類似しないということで、全体としては類似しないといえるのではないかという整理をしております。

さらに、文字商標の音声的使用についての説明ですが、商標制度小委員会でもかなり議論されましたので、参考までに書いております。今回は文字商標の音声的使用について特段手当てしておりませんし、文字商標の効力範囲が特殊なメロディーの言語的要素を含む音商標にまで及ぶようなことは想定していないことを書いております。

6 ページ目ですけれども、最後の論点で、商標の特定についてです。これは今回音商標の導入に当たりまして、商標登録を受けようとする商標の中に、楽譜であるとか、楽譜で表しきれないような場合には文字でその音を書く。それと同時に、その音を特定する意味で音声ファイルを物件として提出していただくという内容を、新しく改正された商標法第5条第4項で手当てしております。

ここで、商標登録を受ける商標の中に、音の要素が全て書かれていれば問題ないわけです。例えば、その音がどういう楽器で、どういうテンポで、どういうメロディーでというのが全部書いてあれば、詳しい音がこういうものだというのがわかる。それを音声ファイルで確認するというのは良いのですけれども、諸外国の例をみてみますと、必ずしもヨーロッパの場合には楽器等が書いてないのもありまして、単にメロディーしか書いてないものもあります。

音商標は、音声ファイルを提出しますが、商標登録を受けようとする商標で出願日を認定し、そこで一定の範囲が決まってくると考えられます。今回の改正商標法第5条第4項において手当てしたのは、音声ファイル、あるいは詳細な説明を出していただくということで、それらをあわせて商標の権利範囲を明確にすることを考えておりましたが、前回の議論では、商標登録を受けようとする商標の中に演奏楽器等の音色等が書いてない場合には、音声ファイルが出されたとしても、それは一つの例としてであって、必ずしもそこに限定される必要もないのではないかという考え方が示されました。この考え方をまとめたものがX案になります。

事務局としては、当初、音の商標の導入に当たって検討していたのは、そもそも音というのは聞いてわかるようなものであるということです。したがって、音声ファイルで特定するのがベストではないかという最初の議論がありましたが、それは国際登録にはな

かなかなじみにくいということもございまして、商標登録を受けようとする商標は、五線譜であったり文字で書いたりし、それを特定するために音声ファイルが必要だということで、現行のスタイルになっているということです。音声ファイルが出されると、そこで必然的に音の性質といいますか、権利範囲は明確になるということで、商標法第5条第4項及び第5項を整理し、事務局としてはY案という形で整理しております。

検討の方向性ということで、X案については、確かにそういう考え方もあり得ると思いますが、そうすると権利範囲は非常に曖昧なものとなり、商標管理する場合、あるいは第三者が他者の商標を監視する場合、どの範囲まで監視しないといけないのか等、コストがかかってくるということもございます。あるいは楽器とか編曲の違いにより相当程度印象が変わるような場合、それが一つの商標なのかという問題も出てくるのではないかと、したがって、X案は妥当とはいえないのではないかと考えております。

次に、Y案については、音声ファイルで音が特定されますので、その権利者が使用可能な範囲が明確になり、第三者にとっても予測可能性が高まるので、Y案をもとに審査基準をつくっていけばいいのではないかとというのが現在の事務局の方向性でございます。

○小塚座長

前回の当ワーキングでの議論も記憶が喚起されましたでしょうか。事務局の説明に対して御自由に御意見をいただきましたらと思います。いかがでしょうか。

○池田委員 まず識別力についてですが、基本的な方針としては異議を申し立てるものではございません。特に、(3)の検討の方向性として、「原則として自他商品役務の識別力を有しないものとして審査基準を整備すべき」というところについては賛成でございます。特にこの部分ですが、昨年9月に発行された商標制度小委員会の報告書の中にも、ア、イ、ウ、エという類型分けがされて、エで8ページから9ページにかけてのところですが、原則として自他商品識別力を有しないものとして取り扱うべきであるといったレポートもされているところでありますので、是非このあたりを審査基準にも明記いただけないかと思っております。

もう幾つか、念のためですが、A案の中で、「自然音」と書いた後に、自然界に存在する音、それに似せた音、人工的であっても自然界に存在するように似せた音というふうに、自然音というのは純粋な自然音に限定されるものではないというところをここでは書いてくださっていますが、2ページ目の6号に該当する例の自然音との不整合がおきないように、こちらにも明記いただけたら良いのではないかと感じております。

もう一点、(2) の (ア) の①ですが、例で「シュワシュワ (泡のはじける音)」、商品「炭酸飲料」や「シュー (スプレー音)」、商品「スプレー式殺虫剤」というところで、炭酸飲料やスプレー式の殺虫剤については、必然的に発生する音であり、商品に密接に関連する音である。では、これを別の商品に使用した場合であっても、これは自然音でしかないのではないか。実際に普通に存在する音であるという意味では、商品の限定をせずとも自然音として商標法第3条第1項第6号に該当するものではないかと考えます。そういう意味では商標法第3条第1項第6号でも、こうした内容を明記いただけただけの良いのではないかと考えております。

○小塚座長

池田先生、念のため確認ですが、資料2の2ページの検討の方向性は、「(2) において示した音からなる音商標については、原則として識別力を有しない」というこの書きぶりによろしゅうございますね。

○池田委員 はい。

○小塚座長 ありがとうございます。

○本多委員 私ども日本商標協会としましても検討させていただきまして、A案、B案、表現の問題はいろいろありますが、どちらかと言うとB案寄りでございます。ただ、(2) 以下を拝見しまして、(3) がございます、「(2) において示した音からなる音商標については、原則として自他商品役務の識別力を有しない」、こういう点では賛成してございます。方向性としては、A案、B案と言うとB案かもしれませんが、(2) 以下につきましては、原則賛成でございます。

ただ、具体例として挙がっておりますもの、適当でないものも若干あるのかなと感じておりますので、その点だけ挙げさせていただきますが、(ア) の②にある「発車の際に流れるメロディー」、「鉄道による輸送」。現在、鉄道会社さんによっていろいろメロディーを工夫されていることも伺っておりますので、この記述ですと明確性に欠けると感じているということでございます。案として挙がりましたのが、「携帯音の着信音」や「電子レンジででき上がったときにチーンと鳴るような音」です。

それから、(ウ) の「石焼き芋の売り声」とか「夜鳴きそばのチャルメラの音」、これは慣用商標ではないかという意見もありましたので、こちらも御検討いただければと思います。

○小川委員 前は、言語的要素を含まない音の商標については、池田委員とともにA案を強く支持しました。審査の実態を考えますと、基本的には原則として識別力がないというケースが圧倒的に多いと思いますし、登録されるほとんどのケースが商標法第3条第2項の適用という形になるのではないかと思います。原則として商標法第3条第2項によるのみ登録されるということを前面に出した記述とすべきというところまでは申し上げませんが、少なくとも落としどころとしては、(2) でいろいろな例を書いておりますが、もっと例があるのではないかと思います。もっとたくさん例を書いていただいて、言語的要素のない音が登録されることはなかなか難しいということを、審査官にもユーザーの方にもおのずと理解できるような審査基準の記述にしていただければ、商標法第3条第2項を前面に出した記述とすべきというところについては強くは主張しません。

○小塚座長

確かに(2)に挙がっている例自体が適切かとか、これに尽きるかとか、この辺はいろいろあり得るかもしれません。

○田中委員 純粋に理論的に考えて、創作した音の全部がおおよそ識別力がないのかということ、そうではないものもあるかもしれないという気はいたします。その点はともかく、制度の始まる当初としては、手堅い運用がよろしいのだらうと思いますので、原則として、使用された結果、識別力が生じたという堅いあたりから始めてみるという方向性、恐らく今回の検討のバックグラウンドにはそのような方向性があるのだらうと思いますので、その方向性については支持したいと思います。

○加藤委員 私としては、「(2)において示した音からなる音商標については、原則として自他商品役務の識別力を有しない」という(3)に書かれた検討の方向性については、B案論者の私どもとしても十分ここは納得できるものでございます。その後のただし書きにつきましても、「言語的要素を含む音等」というのと、その後の「要素を勘案する等」という、「等」が2か所入っておりますので、こちらでもB案を支持している者としても受け入れられるかなというところでございます。というわけで、この案で行きますと、B案であっても受け入れられるものなのではないかと思っております。

○小塚座長

確かに改めてこの商標制度小委員会の報告書を見ましても、今日後ほど議論になる輪郭のない色彩については、原則として自他商品役務の識別力を有しないと書き切っています。しかし音商標については、そのようには書いていません。「石焼きいも」等の例が出てきま

すが、それらについては原則として自他商品役務の識別力を有しないということが書いてあるのみです。商標制度小委員会の議論としても、そこは段階のある話のようですので、今日先生方のお考えが収れんしてきているようであれば、識別力の考え方はこのような形でまとめたいと考えます。すなわち、最終的に審査基準の中にA案、B案というものが出るわけではありませんので、「(2) において示した音からなる音商標については原則として識別力が認められない」ということで、(2) のところの事例を適宜適切なものを選んでいく。こういう方向感でしょうか。

もしそうであるとすると、むしろ今日は、4ページ以下の商標の類否のあたりが前回は余り議論できませんでしたので、こちらのほうについても御意見をいただけますでしょうか。これは確かにカテゴリーが違うもの間でクロスをかけますと大変なことになりますけれども、事務局としては、(2)、(3)、(4) という考え方をとりあえず御提示申し上げておるといことです。いかがでしょうか。

○小川委員 例1から例4までそれぞれ中の説明を読むと、「類似しないこともありうるのではないか」とか、「類似することもありうるのではないか」という言い方になっていますので、それはそうだろうなと思いますので、そういう書き方だったら特別問題はないのかなと思いました。

もう一点、これは4つ例がありますが、もう一つ、識別力のある共通のメロディーに異なる言語を載せた場合の例も入れたらいかがかと思いました。

○小塚座長

それは確かに(2)、(3)、(4)の中には出てこないですね。(4)に1つ追加するという感じですか。言語的要素を含む音商標ですけれども、両方に識別力があるメロディーで、メロディーが同一であるという場合ですね。ありがとうございます。

○本多委員 例3に挙げてございます、音商標「ジェイピーオー」（識別力のあるメロディー）と、文字商標「JPO」が非類似と記載いただいております。イメージとしては、称呼同一で外観非類似のものがかなり登録になっていることを考えますと、そういうこともあり得るのかなということではありますが、音商標が「ジェイピーオー」と聴取できる限りにおいて、文字商標「JPO」と非類似にするという理由づけが今一步、審査基準に載ることを考えると難しいのではないかという印象がございます。

○池田委員 私も似たようなところを感じておまして、例3の場合、「ジェイピーオー」

という言語的要素が、識別力がもともとあるものであるとするならば、「ジェイピーオー」と聞こえる限り「ジェイピーオー」としての識別力を発揮しているという意味では、説明文中では「文字商標とは類似しないこともあり得る」と記載しているものの、見出しにおいて文字商標の「JPO」と非類似と出してしまうのは誤解を招くかもしれない、その部分が一人歩きしてしまうのではないかと感じております。

○小塚座長

他方で、例えば従来の文字と図形の結合商標で、一方には非常にユニークな図形といますか、例えばアニメのキャラクターのようなものを使っていて、そのどこかに「JPO」と書いてある。その図形の部分が商標としての要部と認定できる場合に、その中の「JPO」という文字部分と、文字商標の「JPO」とを類似としていたかどうかというと、そうではない場合もあるのではないかと。例3は恐らくそういうイメージであると思います。

○池田委員 小塚先生のおっしゃるとおりです。図形商標でもそういう例はたくさんあると思います。しかし、その場合、文字商標の部分の識別力は比較的弱いケースが多いのではないかと。その図形部分と比べたときに、相対的に識別力が弱い、無いに近い。そういう認識がされない場合、そもそも造語であって、言葉として識別力が強いという場合は、図形があろうとなかろうと要部として認識され類似とされるという場合もあったかと思えますので、その言葉、言語的要素の強さも勘案してという必要があるのではないかと考えます。

○林委員 結合している音の要素と言語の要素、それぞれに識別力がそれなりにあるというときは全体で観察して、トータルとしてどちらの要素が要部かという話になるので、おそらく例3の場合はその両方を書いておいたほうが良いのではないかと思います。要部となる要素が言語の場合であるとか、要部となる要素が音の場合はというように書いたほうが、誤解がなくてよろしいのかなと思います。

○小塚座長 確かに説明の補足が必要なのかもしれません。

○加藤委員 私もこの例3については、もう少し説明が必要かなと思います。この例は非常に難しいと思っていまして、要部の抽出の仕方と、それから全体観察ということについて、もう少し言葉を補足したほうがよろしいのではないかと思います。例えば、CMで「ジョア～ジョア～誰のもの」というものがあつた場合で、その「誰のもの」という文字について他者の商標登録があつたときに、「ジョア～ジョア～誰のもの」はメロディーとしても識別力があるし、文字としても識別力があるといったときに、他者の「誰のもの」と

いう文字商標と類似になるのかという話です。これはおそらくジョアの全体の曲から、「ジョア」が要部だろうということを出し、全体観察をして、「誰のもの」という文字商標の登録があったとしても、多分非類似と判断されるべき例ではないかと思うので、この例3についてはもう少し説明を、要部の抽出と全体観察することについて補足していただければと思います。

○小塚座長

そうすると例3の非類似という結論自体が間違っているかどうかという問題以前に、音商標「ジェイピーオー」（識別力のあるメロディー）が、確かにメロディーに識別力があるとしても、そのみで「ジェイピーオー」という言語的要素が要部にならないという話には必ずしもならない。そこで皆さん補足が必要だとお感じだ、そういうことですか。したがって、この音商標の中で「ジェイピーオー」という言語的要素は、要部ではないと。識別力のあるメロディーのほうが要部だと判断されたという前提で、以下こう続くという感じでございますか。そうするとこの例の設定についても変わるかもしれません。

今の御指摘は、(1)の要部観察に関する基本的な考え方自体には影響しないと言ってよろしいでしょうか。この考え方の抽象論、一般論自体はこれで正しいと。全体観察を基本としながら要部の抽出については、言語的要素又はメロディーといった音の要素の識別力の強弱等によって考えていくということですので。そうすると(1)に従って、要部を抽出した結果という記述が何か必要ということですか。それであればよろしいですか。

先ほどの小川先生の御指摘で、同一の識別力あるメロディーで言語的要素が異なるというのは、どうでしょうか。それも要部となるのかという問題と言えそうかもしれませんが。私は直感的にはそれは言葉を換えても類似になるのではないかという気がしましたが、いかがでしょうか。小川先生はどちらの御意見ですか。

○小川委員 よく出される例に、「ヒサミツ」というのと「モリナガ」というのがありますね、あれは全くメロディーが同じで、言語的要素が違う。あれを聞いて、混同が起きるか起きないかという話だろうと思います。

○小塚座長 ありがとうございます。もちろん混同は起きないだろうと思いますが、問題は、そのメロディーを先につくって、かつ商標登録したという企業の利害といいますか、マーケティング上の利害であろうと思いますけれども、そういう意味では、従来音の商標というものがなかったときに、サウンドをそう使っていたというのは状況が同じなのかどうかという話のような気がいたします。

○池田委員 これは識別力の認定のところとも絡んでくると思いますが、現実に使われて識別力があると判断されたものというのは、例えば「モリナガ」と「ヒサミツ」は違うというのが現実問題としての認識になってくるのではないかと考えています。そういう意味では、使われているところで、それが混同を生じるものなのか、混同が生じないと判断できるものなのか、そういう観点でみていってもいいのではないかと考えています。

○本多委員 先ほど音商標そのものはあまり識別力が強くないという話から始まっておりましたので、言葉が違えば非類似ということで、識別力があるメロディーがどの程度のものであるというのがまず出発点にあるのではないかと考えています。ですから、言葉が違えば非類似になってしまうのではないかと考えています。例えば、「タケヤみそ」、「うちのごはん」、「サトームセン」、はいかがでございませうか。

○中尾総務部長兼審査業務部長 森永と久光は同じではないとも考えられませんか。メロディーは違っても考えられます。こうした微妙なメロディーの差を類似、非類似のどちらかにするかという点について委員の皆様方に御議論いただければと考えております。

○小塚座長

そうしますと識別力のあるメロディーで、言語的要素が違うという例を書く方向としましょう。もちろんどちらが要部かという先ほどと同じ問題がありますけれども、今例に挙がっているような「ヒサミツ」とか「モリナガ」とか「タケヤみそ」とか「サトームセン」とか、これは当該会社の企業名そのものでもありますので、そういう意味でいうと要部になっていると判断される可能性は大ですね。そういう例で言うと全く同一のメロディーであっても非類似ということになりそうだというのが、大体先生方の御意見ですか。

もしそうであれば今私が申し上げたような、大分条件をつけましたけれども、そういう条件のもとで例5を入れていただくという方向でまとめていきたいと思いますが、よろしいでしょうか。

ありがとうございます。

それでは、3. の商標の特定です。これも前回議論になったところでして、楽譜があるけれども、楽器の指定がない場合にどうするかということです。今回の改正法のもとでは、とにかく物件を音声ファイルで出してくださいということになっている。しかし諸外国はそうでないところもあるので、マドリッドプロトコルでくると、一旦拒絶で帰るわけですか。それで物件を出してくださいということになりますか。

○木村商標審査基準室長 全部拒絶という方法にするかどうかは今検討しておりますけれども、いずれにしても音声ファイルを出していただくという形になると思います。

○小塚座長 わかりました。

そういう前提のもとですけれども、この商標の特定をどう考えるかということですが、これについてはいかがでしょう。一応これは、事務局からY案のほうが妥当ではないかというニュアンスで原案は出ております。

○池田委員 ありがとうございます。このY案を妥当とする案について賛成いたします。というのは、法律上のロジックからちょっと外れてしまうところがありますが、企業の現場での実態を考えていくと、必ずしも楽譜が読めるわけではない。いや、逆に読めない人のほうが現実的に多い。そういう中で楽譜だけ見て、どんな音なのか想像し、又は音声ファイルを聞いて、その音以外にも同じメロディーだったら駄目だということに対しての想像はかなり難しい。とすると実際に使用が前提となるとすれば、その音声ファイルも使用されているものが提出できるわけですから。その音を聞いて、あ、こういう音はまずいのだな、自分たちがつくるコマーシャルからはこういう音は外さないとなぜかというの、比較的直接的にマルバツの判断ができるという観点からすると、Y案というのは実際の現場から見ると非常に喜ばしいものであると感じています。

○小川委員 X案か、Y案かと審査基準でどちらにしようかということのようですが、先ほどの審査基準室長の御説明を伺うと、そもそも立法者の意思として、商標法第5条第5項に、商標の詳細な説明とか音声ファイル、物件ですね、これは「商標登録を受けようとする商標」を特定するものでなければならないとされている。この「特定」という意義は、これがオンリーワンだと、これが権利範囲であるということで、立法者が整理してこのような条文をつくったとすれば、X案かY案かということは審査基準で考える話ではなく、Y案しかあり得ないと思います。その意味で商標見本と商標の詳細な説明や物件については主か従かという話があって、前回座長は、それは明らかだと、商標見本が主で、商標の詳細な説明や物件は従だとおっしゃった。商標法第27条を見るとそのように読めますが、商標法第5条第5項の明確性の要件の条文を見ると、両方とも主に近いような形となっていると考えられます。商標法第5条第5項があって、同項なしでは登録商標の範囲も判断できないということであれば、これはY案しかないと思います。

○小塚座長

事務的にファイルは、1つだけ出せるということですか。それから、1つのファイルの

中で楽器を、例えば 30 秒のメロディーがあったとして、そのメロディーを 3 つぐらいの楽器で続けて演奏して、この範囲ではこう商標を取りたいとか、そういうことも可能でございましょうか。そのあたりどう考えておられますか。

○木村商標審査基準室長 音声ファイルの提出をどうするかというのは省令事項になってきますので、基準とは離れてしまいましたが、現在考えていますのは、基本的に音声ファイルは 1 つ出していただいて、その中に自分の主張したい音を記録するというのを考えています。

○小塚座長 もし仮に、ある企業が同じメロディーをバイオリンでも取りたい、ピアノでも取りたいというふうに考えると、2 件の商標を出願するということですか。

○木村商標審査基準室長 それが「商標登録を受けようとする商標」の中に、連続しているメロディーが入っており、楽譜の中にそれがきちんと明示されていて、その音声ファイルと楽譜が一致している。それで特定されるということであれば、それは 1 つの音だということになると思います。

○田中委員 今座長が聞かれたことを私もお聞きしようと思っていたのですが、楽器が違えば複数の出願になるのですかね。また、音声ファイルの中で同じメロディーをピアノで演奏し、次にバイオリンで演奏し・・・というように複数のものが入っていたら、それは拒絶になるのでしょうか。その結果次第では、おそらく商標登録の維持費も変わってくると思われま。

○金子商標制度企画室長

音声ファイルをファイルの中に複数入れることになると、商標見本とそもそも変わってくるのではないかと考えております。ということでございますので、1 つのファイルの中にバイオリンとかピアノを入れることはまず考えておりません。

○小塚座長 そうすると必要であれば複数の商標を出願する、そういう扱いになるということですね。最終的には省令で決まることであるかもしれませんが、一応今の方向感はそのうであるということです。

○林委員 すみません、余り細かいことは今の段階では決まっていなからと思いますが、Y 案は、「物件（音声ファイル）や詳細な説明により特定される楽器により演奏されたものが商標の範囲となる。」と書かれています。私が理解していた Y 案は、まず見本で五線譜を出します。プラス、物件として音声ファイルを出します。これは 1 つの楽器での演奏を録音したものです。音声ファイルはピアノで演奏したものだけど、もし、他の楽器、バイオ

リンについても取りたいということであれば、商標の詳細な説明のほうにそれを書いておけばそこまではカバーされる。それ以外のものは、あとは取った音商標についての類否の話で整理すると理解していたのですけれども、それでよろしいのでしょうか。

○金子商標制度企画室長 その点につきましても、例えば前回もリコーダーとオーケストラの音というのがございましたが、それを商標の詳細な説明で書かれても、リコーダーの音とオーケストラの音は全く違いますので、そのところは2つの出願に分けていただくというふうに考えております。

○木村商標審査基準室長 各国の審査基準をみていまして、この音商標の場合、商標の詳細な説明に書かせるのは、あくまでも補足的に音を説明するものであって、その楽器を全部変えますとかそういうのはなくて、例えばピアノで演奏されたうんぬんといった、楽譜を補足するような書き方になっているかと思っておりますので、おそらくそれに合わせるような形になると思います。

○小塚座長 英米法系の国ですと、恐らく権利は一応広く取れているようにみえても、後で実際権利範囲を争う訴訟になったときに、権利範囲が削られていくということなのではないかと思っております。日本の法体系の考え方としては、商標法と不正競争防止法は違うという前提で始まっていますので、権利を取るところが少しハードルが高く、そのかわり取った権利は基本的に絶対権として守られるという考え方になっていると考えられます。こうした考え方にしがたって音商標についての審査基準をつくらうとすると、今事務局でお考えのように、ややコンサバティブになるということのようです。

○加藤委員

X案についてという6ページの(2)のところですが、ここの中に書かれていることは、少しY案に持って行こうとされているようにつくられているのかなというところがあります。というのは、まず楽譜が「商標登録を受けようとする商標」で出てきた。けれども楽器の指定がなかった。その楽譜に基づいてリコーダーのような単一の楽器で演奏したときと、オーケストラで演奏したときは違うのは当たり前で、単一の楽器の指定しかない楽譜でオーケストラで演奏することはできないはずです。

それから、「特に」の後ろに楽器や編曲とありますが、編曲というのも楽譜が全然違うものとなるはずですので、これも印象が相当異なるのは当然だと思います。

私どもがこだわっているのは、登録商標の範囲というところで、商標法第27条第1項の条文は変わりません。登録商標の範囲は、願書に記載した商標に基づいて定めなけれ

ばならないと、ここは変わりません。ですから、ここがもし楽譜であって、それをリコーダーで演奏することも、ピアノで演奏することも、バイオリンで演奏することも、単一の楽器でできることがあれば、そこまで私は権利範囲というのがあるのではないか。もちろん今回入る商標法第27条第3項によって、その記載の意義を解釈ということになるだろうと思います。

例えば、商標法第50条第1項の不使用取消審判の括弧書きにある、社会通念上同一の範囲であるとか、あるいは使用による識別力の獲得の証明を求められたときに、これが商標法第3条第2項であればかなりの同一性を厳しく求められると思いますので、そういう点においても、このところははっきりお尋ねしておきたいと思っております。

○小塚座長

まずそうですね、オーケストラは適切ではないですね。私が先ほど申し上げたようなピアノとかバイオリンのほうがいいのではないかと思います。それはともかく制度の理解としては、確かに商標法第27条は変えていない。これは事実です。他方で商標制度小委員会の報告書の中では、新しい商標については、商標記載欄の商標見本（商標登録を受けようとする商標）のみならず、商標の詳細な説明及び提出される必要な資料の内容を考慮して、その具体的な範囲が画されるよう必要な規定を整備することが適当である、こういう取りまとめになっておりまして、音については、具体的には音源データの内容を考慮してということになっているわけですね。それが恐らく小川先生御指摘の商標法第5条第5項に、明確性の要件として「必要な規定」という形で入ってきているわけです。

そういう意味では加藤先生言われたように、商標法第27条の原則が変わっているわけではありませんが、しかし、登録を受けようとする商標の解釈の手段として商標法第27条第3項が出てくる。あたかも契約の文言の解釈のときに、それは契約に書いてあることだけではなくて、契約の途中で当事者がどういう交渉をしたかとか、場合によってはその業界の取引通念ということが解釈の要素として使われるのと同じように、商標の解釈の要素としてこれが出てくるというふうに制度としては組み込まれているのだらうと思います。

こういうことを踏まえてのこの議論ですので、確かにX案について記述に適切でない部分はあるかもしれませんが、物件が全く影響しないということも、商標制度小委員会の取りまとめからみてもなかなか難しいところではあるようです。

○加藤委員 私も今日配られました資料の方向で致し方ないのかなと思っておりますけれども、心配しておりますのは、識別力をこちらが証明しなければならなくなったときに、商

商標法第3条第2項レベルのものを求められますとかなり厳しいので、鼻声で歌っているバージョンとか、ほかの単一の楽器で奏でているようなものも使用証明の中に認めていただきたいということ。これは商標法第3条第2項においても商標法第50条においても、同じようなことを是非求めたいということでございます。

○小塚座長 私も加藤先生御指摘のような例を思っていました。つまりテレビのCMでバージョンを幾つかつくって、見る人からすると一連のものとして見られる。わざとバージョンを変えていたりして、そういうことで宣伝広告効果を出している場合もあります。それがどこの要件の問題なのかということはあるのですが、商標登録のときに出した音源が、特定の楽器、例えばピアノならピアノであったからといって、そのバイオリンバージョンとか、鼻声で歌うとおっしゃいましたが、バージョンがそれと全く無関係な別個の商標として認識されるかということ、そうでもない気はいたします。

そういうようなことですので、事務局が言われるほど堅い話ではないような気がしますが、Y案の書きぶり自体は多少柔軟に書かれていますかね。「物件や商標の詳細な説明により解釈することによってなされる」、「物件や詳細な説明により特定される楽器により演奏されたものが商標の範囲となる」、このあたりの書きぶりでいかがですか。場合によってはちょっと緩めるとか。

○本多委員 私たちもプラクティカルに考えますと、Y案でいくしかないのかなという考えでおります。ただ、商標法第27条1項及び第3項との解釈上の突き合わせは、大丈夫のかなという一抹の不安もございます。これは権利範囲との関係になりますが、音声ファイルを出し、商標の詳細な説明に、例えばバイオリンで弾かれていたものを、ビオラも入りますよ、チェロも入りますよということを書いた場合はどのようになるのでしょうか。商標法第27条第3項では、この商標の詳細な説明も解釈されるというふうになる。音声ファイルだけという理解にはならないかと思えます。そうすると商標の詳細な説明と両方あわせて総合的に考えることになれば、そうした記述もあわせて入るのでしょうか。

○小塚座長 今の御指摘、逆の言い方をしますと、例えば音源の物件（音声ファイル）がバイオリンであったときに、そのバイオリンとビオラというのは商標の範囲としては別のものであって、類否の問題だけである。こういう解釈をとるのか。言ってみればそういう御質問だと思いますけれども、そこを例えば商標の詳細な説明によって、例えばバイオリンに類似した弦楽器によって演奏した楽譜の音の商標である。こういう書き方ができるかということですね。そのあたりはどうお考えですか。事務局から何か今の時点でお考えが

ありますか。

○木村商標審査基準室長 結局、楽譜と提出された音声ファイルと商標の詳細な説明で特定されるということです。その3つを合わせたときに、本当にそれで1つの商標になっているかというのを判断しますので、そこで例えば商標の詳細な説明の内容が膨らんでいったりすると、本当にそこで特定されていたのかというのを審査官のほうで判断するときに、特定されていないということであれば、おそらく商標法第5条第5項の明確性の要件の拒絶理由がだされる可能性はあると思います。今のお話ですと、おそらく商標の詳細な説明の中では、特定されていないのではないかという気はしますけれども、まだはっきりとは決めておりません。いずれにしてもその3つで総合的に判断しますので、音声ファイルと商標の詳細な説明が合っていないとすると、特定されていないということになると思います。

○小川委員 今の説明は大変よくわかりました。したがって、音声ファイルはオンリーワンですから、商標見本にも、詳細な説明にも、複数の楽器を書いてはいけない、選択的に書いてはいけないということですね。

○小塚座長 その複数の楽器という意味が今問題になっているわけですね。例えばバイオリンとビオラ、あるいは第一バイオリンと第二バイオリンは、それでは複数の楽器ですかというような問題ではないかと思います。後に色彩の話がありますが、色彩のときには色の三要素というものが社会通念上あります。したがって、色相、彩度、明度と言うらしいですけれども、こうした色の三要素が全く同一でなくても社会通念上、大体同一の色というのは、ある範囲をもって決まるわけです。

音の場合にも、大体この同じ音の範囲が社会通念上同一の範囲であるといったものは恐らくあるのだと思います。しかし、それを言語的に表現する手段を我々が持っているかという、あまり持っていない。ですから、それを単一の楽器というふうに言ってしまうと、非常にいろいろな楽器がありますので、非常に狭く限定された特定の楽器だけになってしまい、いかにもそれは社会通念上、適切でない結論になることがある。

小川先生の御質問も多分そうではないだろうと私は思いますし、第一バイオリンと第二バイオリンを区別せよとか、バイオリンの中でもストラディバリウスは特別な音が出るので、それで弾いた音源ファイルを出したら、その範囲にしか商標の効力は及ばないのかという、多分そういうことではないと思います。他方で、打楽器のピアノと弦楽器のバイオリンはいろいろな意味でかなり違うと考えられます。音の減衰の仕方など。ですから、

そこまでいくと確かに社会通念上も違うのではないかということなので、ある種の同一の音であるというふうにより一般需要者が考えられる範囲で商標の効力の範囲が決まる。そういうことではないかと私は思います。

○池田委員 おっしゃるとおり、そもそも音楽にそれほど強い人ではない場合に、バイオリンとピアノを聞き分けられるのか、もちろんバイオリンとコントラバスになると音域の違いで、これは違うといえるとは思いますが、ある程度重なる部分がある音質的によく似通ったというレベルであれば、これは弦楽器とひっくりかえしてしまうのも少し乱暴ではありますが、そもそも楽器を識別できないレベルのものは、バイオリンでなければと絶対駄目だと言いつけるほどのものでもないような気がいたします。

○小塚座長

そうしますと本日のX案というほど、要するに楽譜だけ出せばあらゆる楽器で演奏するものに及ぶという、そこまで広いお考えの先生方もいらっしゃるようですので、Y案をベースに、社会通念上同一の楽器とみなされるとか、あるいは同一の音商標と受け取られるとか、そのような書きぶりにする方向感でいかがでございましょうか。

○林委員 音商標も識別標識としての意味をもっていると思いますので、「楽器」の区別ができるかということではなく、「音」商標としての識別性の観点からメルクマールを考えるべきだと思います。音楽の著作権でも、旋律とリズムと和声などを見ますね。音程が違って同じメロディーであれば、識別するときには同じものとして認識するかもしれないと思いますので、楽器で区別するのは自分の感覚的には余りピンときません。

また、海外では、最終的には権利範囲のところでは変わらなくなるのかもしれませんが、出願時の特定のあり方として、音楽の場合に楽譜だけで音声ファイルの提出を求めている実態があるときに、日本だけ厳密に音声ファイルの「楽器」に限定して特定すると不都合が生じないかとも思います。個人的な意見で詰めたものではございませんけれども、そうした感覚を持っております。

○小塚座長

林先生の今の御発言は、まとめ方としては、同一の音商標と識別されるような感じの書きぶりを念頭に置かれた御発言だったと理解してよろしいですか。

○林委員 結構です。Y案を基本として修正されるときに、そのような識別性の観点で考えていただければということでございます。

○小塚座長

物件（音声ファイル）や商標の詳細な説明に含まれた楽器による演奏と、社会通念上同一の音商標と識別される範囲が商標の範囲となる。書きぶりは別途御提案させていただきますが、おおよそそうした方向感でいかがでしょうか。

○田中委員 方向性としては、特定のところはできるだけクリアに固まったほうがいいだろうということは賛成でございます。ただ、いろいろと書こうとすると、だんだんあいまいになってくるかなという感じがしております。商標の詳細な説明も参酌するというと、広がりそうな感じがします。音声ファイルの範囲からはみ出しても、商標の詳細な説明に書いてあれば良いという感じもしますので、そういう意味ではないのであれば、その旨わかるような書き方を工夫しなければいけないだろうと思います。方向性はこれで結構だと思います。

○小塚座長

それでは大体よろしいでしょうか。立体商標のときの教訓ということで制度運用当初は審査基準も厳しくするべきというお話もございました。他方では今日最初のほうで議論させていただいた地域団体商標のように、審議会において少し要件を緩和した方がよいとの指摘を受け基準を修正するというような例もありますので、どちらにも偏らないように適切な基準という形になったかと思えます。

それでは本日一応、識別力、商標の類否、商標の特定の3つを御議論いただきまして、おおよそ方向感が定まったかと思えます。おさらいいたしますと、識別力についてはA案のように、「音は、原則として識別力がなく」というようなことは明示的には書かず、(2)に掲げられたものについては、原則として識別力がないという書きぶりにしていく。(2)の中に掲げられている例については、なお若干個別に修正する可能性があるということ。

それから、商標の類否については、要部の抽出の仕方が事例の前提になっていることに注意して、場合によって言葉を補う。特に例3については言葉を補いまして、それから例5で、識別力があるメロディーが共通であっても、場合によっては言語的要素のゆえに非類似になることがある。そういう例をつけ加える。

それから、商標の特定については、X案のように、あらゆる楽器で演奏されるものに及ぶという考え方はとらない。その意味で、その物件や商標の詳細な説明が解釈の資料になるという考え方をとりつつ、そこは特定の楽器とか、音声ファイルに収録された音、音源が絶対の基準にならないように、社会通念上、同じ音商標と考えられる範囲程度には及ぶ

といった方向感で一応御了解いただけますでしょうか。

○小川委員 今整理していただいた方向感については全く賛成でございます。申し訳ありませんけど、音の商標で1点だけ、前回時間切れで発言できなかったことだけ、ここで議論するというのではなくてコメントだけさせていただきます。

言語的要素のない音の商標については、おそらく実態的には商標法第3条第2項の手続を出願人にさせる、審査官もそれに基づいて審査することになるんだろうと思います。そのときに商標法第3条第2項を主張するために出願人に何を出させるのか。おそらく音声ファイルなのであると思いますが、この場合に、提出された音声ファイルの音だけを審査官が聞いて何がわかるのか。つまり、商標法第3条第2項ですから、商品や役務との関係で音を聞かないと何もわからないのです。ですので、商標法第3条第2項の資料としては、音声ファイルではまずいのではないか。例えば具体的な商品や役務についての使用の実態がわかるようなDVDを出してもらおうとか、そのような工夫が必要なのではないかと思いました。これは時間の関係で議論は結構ですが、審査官、事務局のほうで是非お考えいただければと思います。

○小塚座長

商標法第3条第2項のところでは音商標に関して追記するかということ、おそらくそういうことは今のところ御予定はないと思いますが、実務上は非常に問題になりそうな気がします。音声ファイルといっても、最初に単一の楽器で演奏したようなものと、例えばCMの音源を持ってくるのとはまた意味が違います。CMの音源は明らかに流れたものです。そういう意味で音声ファイルといってもいろいろな場合があるかなという気はします。

3. 色彩のみからなる商標に関する審査基準について

○小塚座長 色彩のみからなる商標についての考え方を事務局から御案内いただけますでしょうか。

○木村商標審査基準室長 色彩のみからなる商標に関する審査基準について（案）ですけれども、資料3と、それから海外の登録・拒絶例ということで参考資料2に具体的な事例を書いております。

基本的な考え方は、1ページ目の2. 識別力について、(1) 基本的な考え方の3パラ目、

に記載されているように、色彩のみからなる商標は、商品の色彩や役務の提供の用に供する物の色彩等を表示したものと通常認識されるものであり、本来的に、識別力は認められないのではないかと整理です。

特に、単一の色彩については、何人も自由に選択して使用できるものであり、色彩の自由な使用を阻害するような保護は、公益的見地からみても極めて限定的なものとならざるを得ないのではないかと整理です。

また、色彩の組合せにつきましても、一般に商品や広告において使用される色模様や背景色を表示したものの印象を与えることが多いことから、原則として、識別力が認められないのではないかと整理をしております。これは商標制度小委員会の報告書にもそのような記載がなされております。

諸外国の例ですけれども、アメリカも同様です。イギリスも、単色については基本的に本来的に識別がないということで、使用による識別力を立証させている。台湾もそのようなことになっております。

類否について3ページ目です。単色についての類否をどう考えるのかということで、色については色相、彩度、明度、つまり、色合い、色の鮮やかさ、色の明るさ等を基準にして類否を判断すべきではないかということで、例1、例2、例3を書いております。

次に色彩を組合せた商標と単色の商標の類否ですけれども、左側が色彩の組合せの商標です。赤の部分が多いとしても、それだけで比べることはできないのではないかと整理です。

あとは異なるタイプの商標間の類否ですけれども、右が図形商標で登録されているもの。図形ですので輪郭があるということになりますが、それと色を組合せた色の商標が出願された場合は、使われている色、配色の割合がほぼ一致していますので、こういった場合にはタイプは異なりますけれども、類似と判断していいのではないかと整理です。

それから、4ページ目、これは単色の商標と文字と色彩の結合商標の場合です。右のほうは、識別力がありということですので、これで登録されているということで、相当程度知られているような場合です。この場合、文字と色彩の結合商標、左ですが、「JPO」という文字が小さく書いてありますが、これを全体として見ますと、色彩の占める割合が非常に大きいので、これは類似と考えていいのではないかと整理です。

その下ですけれども、今度は逆に「JPO」の白抜き文字とその背景に赤があるという文字と色彩の結合商標がある場合ですけれども、基本的にこの場合には「JPO」の部分が識別力のあるということで登録が認められると考えますと、その背景色としての赤に

ついて他人を排除するのはなかなか難しいのではないかとということで、出願されている単色の商標、これは登録されるかどうかわかりませんが、これで類似とは言えないのではないかとということです。

もう一つ、文字商標と単色の商標。文字商標で「赤色」とか「赤」の登録がございますが、そういった場合に単色の商標で赤色が出願されたときにどうかということで、これは基本的に色彩は外観、先ほど申し上げました色相、彩度、明度で判断していくということで、これは類似ではないという例を示しております。

それから、5ページ目、特定の者による独占に適さない色彩。これは商標法第4第条1項第18号のところですが、商標法第4条第1項第18号を適用するのは、基本的に商標法第3条をクリアしてきたものについて適用していくということで、諸外国でも機能的な色彩については同様に拒絶しているということで、「ビール瓶」に「茶色」、「自動車用タイヤ」に「黒色」、「ソーラーパネル」に「黒色」。ソーラーパネルでは、光を集めてエネルギーをつくる場合には黒は非常に有効な色ということで、こういった色は特定の者が使って識別力があつたとしても、商標法第4条第1項第18号で認めないという整理をしております。

同様の例は、台湾やオーストラリアについてその下に書いております。

6ページ目ですが、出願の仕方をどうするかということで、我々のほうで検討しております。商標登録を受けようとする商標の中に、色をそのまま書いてもらうということで、単色の場合と色彩を組合せた場合、この2つのパターンを考えております。

次に②ですが、これはよくアメリカで用いられている例ですが、商品を破線で書いて、その特定の部分にこの場合ですと赤ですが、ハイヒールの靴底に赤を使いたいという場合には、商品とその色がどこに使われるのか明示し、それで商標登録を受けようとする商標に記載する、この2つのパターンを認める方向で検討しております。

「商標の詳細な説明」の記載ですけれども、7ページ目に書いておりますが、記載内容としては、商標の色彩、組合せ方、あるいはカラーコード、パントンの何番といったものを書いていただいて商標を特定していく。あるいは、特定の位置に限定があるような場合には、どこに使うのかという使用態様を文章できちんと書いていただくことを考えております。

外国の登録例ということで参考に書いてありますが、グリーン、黒、オレンジについては、説明文でパントンの何番云々ということで書いておまして、構成としては緑が60%、

濃い灰色が 30%、オレンジが 10%という形で書いておりますので、こういったものも参考になるのではないかと思います。

それから例 2 ですが、この C T M で登録されている商標ですが、赤、グリーン、グレー、それから上のほうに黒が記載されています。指定商品はトラクターになっているのですが、商品に配色された色の中で、特に赤はホイール、それから文字に使用されると商標の詳細な説明に記載されています。実際の使用例を記載していますが、トラクターにこういう色を使用しています。

次のページがグラデーションですけれども、欧州ではグラデーションを色彩商標として認めており、シアン、マゼンタ、イエロー、ブラックで濃い青色からだんだん淡い色に変わってくるということで、色の変わりぐあいを、例えばダークブルー、ミッドブルーという形で商標の詳細な説明にきちんと書いています。

あとは願書記載の例として④ですが、オーストラリアの例を書いています。指定商品が救急箱ですけれども、緑色と白に限定されている四角の色でパネルのような形で展開し、模様のような形になっていますが、こういったものも色彩商標として登録されております。

⑤番としてアメリカですけれども、婦人のハイヒールの靴底に赤を使い、それを商標の詳細な説明の中で書いていくことになります。

こうした例を参考に、商標の詳細な説明なり商標登録を受けようとする商標のところに、2つのパターンで書いていただくような方向で整備すべきではないかということでございます。

○小塚座長

今日は時間がなくなってしまいましたが、次回これは御議論いただきますけれども、とりあえず今日の時点で、ここはおかしいと、もう一度次回までに事務局で作り直してきてほしいという御指摘がありましたら、あと数分のうちにお出しいただきたいと思います。

○加藤委員 商標法第 5 条第 4 項との関係についてお伺いします。8 ページの④のような例の場合に、この色彩のみからなる商標の場合、商標法第 5 条第 4 項の適用はないと考えていいのか、それともこの白については、商標の詳細な説明に書けば商標法第 5 条第 4 項の説明義務を果たしたと考えられるのか。現行ですと、④のような例をこういった図形商標で出す場合、この白いところをいちいち引出線を書いて白をクレームしなければなりません。その辺の関係を、この色彩のみからなる商標が入ってきたとき、願書に色彩のみからなる商標だと記載があった場合の現行商標法第 5 条第 4 項との関係を、次回以降明ら

かにしていただければと思います。

○小塚座長 ありがとうございます。それは次回までにこの資料に入れ込んでください。

○小川委員 5ページ目の商標法第4条第1項第18号の具体例の話ですが、前回、音の商標のときも申し上げました。ここに書いてある例も、基本的に商標法第3条第1項第3号の例だと思えます。商標法第3条第1項第3号の拒絶理由に該当し、その上で商標法第3条第2項が認められたときの想定例ということなのかもしれませんが、そうだとするとどんな例でもいいことになってしまいますし、基本的に商標法第4条第1項第18号というのは、こういう規定があること自体に意味がある。諸外国をみても余り具体的な例はないようですし、諸外国の規定に倣って立体商標のときも今回もこういう規定をつくったということであると思えますので、規定があること自体に意味がある。必ずしも具体例を出さなければいけないということはないと思っています。

立体商標の場合にも、そういう意味で審査基準には具体例が書かれていません。したがって、これについては商標法第3条第1項第3号に該当するのか、商標法第4条第1項第18号に該当するのか、こういう例を記載すると審査官はとても悩むのではないか。商標法第3条第1項第3号と商標法第4条第1項第18号は法的な効果も違います、除斥期間の適用の有無を含めて。ですから、同じ案件についてある審査官は商標法第4条第1項第18号に該当すると認定し、ある審査官は商標法第3条第1項第3号に該当すると認定するということがあってはならないと思えますので、具体例を挙げる必要はないのではないかと思います。御検討いただければと思います。

○小塚座長 これはむしろ次回議論をさせていただきたいと思えます。

そのほか何かございますか。よろしいでしょうか。

特に今日の時点でないようでしたら、次回は補充していただいた上で、この資料に基づいて議論をするところから始めさせていただきたいと思えます。

それでは本日の議論は以上で終了とさせていただきたいと思えます。

次回のスケジュールを一言御案内ください。

○青木商標課長 本日は大変活発な御議論をいただきましてありがとうございました。

次回のスケジュールについて御説明いたします。次回の第5回商標審査基準ワーキンググループは8月8日を予定しております。詳細につきましては追って御連絡いたします。

○小塚座長 ありがとうございました。どうぞ、8月8日もよろしく願いいたします。

それでは、本日これで終わらせていただきます。ありがとうございました。

閉 会