

平成30年9月21日

於・特許庁 7階 庁議室

産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会  
第26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. 議 事	
1. 第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案 .....	2
2. 報告事項 .....	16
3. 閉 会 .....	17

## 1. 開 会

○佐藤商標課長 おはようございます。

ただいまより産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会第 26 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、御多忙の中お集まりいただきまして、まことにありがとうございます。

本日は審議に入る前に、8月2日に新たに着任いたしました野口審査業務部長より御挨拶がありますので、よろしく願いいたします。

○野口審査業務部長 野口でございます。よろしく願いいたします。

委員の皆様におかれましては、御多忙中お集まりいただき、本当にありがとうございます。この商標審査基準ワーキンググループ、先ほども御紹介がありましたように産構審の下に設置されておりまして、透明性の高い商標審査基準の策定及び改訂を行うべく、外部の委員の皆様公開の場で御議論いただく形式をとっております。これまで新しいタイプの商標の審査基準の策定等を行ってきておりますが、そもそも商標審査基準は、商標審査の的確性及び予見性を担保するための指針でございまして、言いかえればユーザーと特許庁のかけ橋というものと思っております。したがって、時代の流れに遅れることのないタイムリーな改訂が求められていると思っております。

今回、平成時代が終わろうとしているわけでございますけれども、本年度のワーキンググループでは「元号」に関する商標について御検討いただいておりますし、あわせて「知財推進計画 2018」の宿題となっております種苗法に基づいた品種の名称が第三者により悪意で商標出願されている問題につきまして、さらには商標審査の質の向上に関する識別力の審査について御検討いただいているわけでございます。これらの事項につきまして、私が着任する直前の8月1日、御議論いただいたとお聞きしておりまして、例えば「元号」につきましては基準の趣旨を記載した上で、具体的な例示を記載すること、品種の名称につきましては品種登録出願の公表前のものについても対象にすべきという意見、識別力の審査につきましては最高裁の判決の記載に合わせるという御指摘があったところでございまして、今日のワーキンググループにおきましては、御指摘を踏まえまして改訂案を提示

いたしております。委員の皆様におかれましては、改訂案につき御議論いただき結論の取りまとめをしていただければと思っております。何とぞよろしくお願い申し上げます。

○佐藤商標課長 ありがとうございます。

次に委員の出欠の報告でございますけれども、本日は長澤委員、林委員が御欠席となります。林委員の代理といたしまして山口裕司様に御出席いただいております。山口様、どうぞよろしくお願いいたします。

それでは、以降の議事進行につきましては田中座長にお願いしたいと思います。田中座長、よろしくお願いいたします。

○田中座長 田中でございます。委員の皆様には、前回に引き続きよろしく御審議のほどお願い申し上げます。

それでは、本日の議題について御紹介いたします。二つございます。一つは第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案ということで御審議いただきます。2点目は報告事項でございます。

それでは、事務局に配付資料の確認からお願いいたします。

○佐藤商標課長 それでは配付資料の確認をいたします。経済産業省の方針としてペーパーレス化を推進しております。つきましては、資料についてはお手元でございますタブレット、端末を用いて御参照いただければと思います。タブレットの使い方については操作の方法をご覧くださいまして、本日の資料の画面を御用意ください。

資料は三つございまして、資料1、第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案、資料2、報告事項、資料3、商標審査基準改訂案、以上となります。

○田中座長 ありがとうございます。

## 2. 議 事

### 1. 第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案

○田中座長 それでは早速議題に入ります。最初の議題は第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案でございます。

それでは、事務局から説明をお願いいたします。

○高橋商標審査基準室長 それでは議題1について説明いたします。資料1をご覧ください。

資料1ですが、第25回商標審査基準ワーキンググループでの指摘事項と改訂案でございます。最初の1.「元号」に関する商標についてからでございます。

「元号」に関する審査基準ですが、現在、第3条第1項第6号に「現元号」という規定がございますけれども、現元号以外も含めた基準に改訂するという御提案させていただいたものでございます。25回の改訂案では、「4.元号を表示する商標について」といたしまして、「商標が、例えば、会社の創立時期、商品の製造時期、その他の日付・期間を表示するものとして一般的に使用されている等、元号として認識されるにすぎない場合は、本号に該当すると判断する。」という提案をしたところでございます。

これについて御指摘いただいたものが(1)になりまして、まず1点目が、「例えば、会社の創立時期、商品の製造時期、その他の日付・期間を表示するものとして一般的に使用されている等、」の記載について、「例えば、」と「等、」は、意味が重複するので整理が必要ではないかという御指摘をいただいております。もう1点といたしまして、この基準が適用される趣旨を最初に書いた上で、具体例を記載する表記にするほうが、他の基準の記載との整合性がとれた記載となるのではないかということで、具体的には、「商標が、元号として認識されるにすぎない場合は、本号に該当すると判断する。」と先に書いた上で、「例えば、会社の創立時期……」と具体例を書くというような記載をするという御提案をいただいたものでございます。御指摘事項を踏まえまして、「例えば、」と「等、」の記載の重複を解消し、さらにその趣旨を先に記載するという修正を今回行いました。

26回改訂案というところをご覧いただきたいのですが、「4.元号を表示する商標について」としまして、「商標が、元号として認識されるにすぎない場合は、本号に該当すると判断する。元号として認識されるにすぎない場合と判断する考慮要素としては、例えば、元号が会社の創立時期、商品の製造時期、過去の出来事等の日付・期間を表示するものとして一般的に用いられていることが考えられる。」と、25回の「例えば、」から「等、」までを2段落目に出すような形で修正を入れております。「その他の日付・期間」については、「過去の出来事」ということで、例示ですので、少し具体性を持たすということで修正を入れてあります。

続きまして2番目の品種登録出願の品種の名称の品種登録を阻害する意図がある悪意の商標出願への対応についてというところでございます。これにつきましては、第4条第1項第7号(公序良俗違反)の「2.本号に該当する例」のところに、新たにこれに関する例示を7番目として入れるという案を御議論いただきました。具体的な内容といたしまして

は、「品種登録出願中の品種の名称と同一又は類似の商標であって、その品種の種苗若しくはこれに類似する商品若しくは役務、又はその品種に係る収穫物若しくはこれに類似する商品若しくは役務について使用をするものについて、その品種登録出願の出願公表後に商標登録出願をし、当該商標登録出願に当該品種の名称の品種登録を阻害する目的があると認められる場合。」という提案をいたしました。

これについて御指摘いただいたものが(1)のところになりまして、まず、この基準の案の趣旨からすると、「品種の名称の公表後」となっているけれども、当然悪意の商標出願ということで認められるのであれば、公表前のものであっても適用される必要があるという御指摘をいただいて、具体的には「品種の名称の公表後」というところを「出願を知って」という記載にする御提案をいただきました。もう1点、「阻害する目的」については、具体的に「情報提供があった場合」とか「客観的に明らかなきとき」など、適用される状況を明確に書いたほうがいいのかという御指摘をいただきました。これらのご指摘につきましては、「出願公表後」のところについては、当然悪意の商標出願であれば公表前であっても適用されるということは御指摘のとおりでございますので、「出願公表後に」というところを「品種登録出願後に」というような修正を入れました。もう1点につきましては、情報提供等から得られた資料により阻害する目的があることが認められることを明示する修正を行いました。

そういうことで、第26回改訂案というところになりますけれども、⑦のところ、前半部分の「品種登録出願中の……について、」までは一緒に、その後、「品種登録出願後に商標登録出願をし、当該商標登録出願に当該品種の名称の品種登録を阻害する目的があることが、情報の提供等により得られた資料から認められる場合。」という修正としております。なお、「出願を知って」というような御提案をいただいていたのですが、頂戴いたしました意見の趣旨は、あくまでも出願公表前であっても対象とするという内容でございましたので、特に「出願を知って」という記載をするまでもないと判断いたしまして、ここは「品種登録出願後に」という修正としてあります。

続きまして3番目、商標審査の質に関するユーザー評価調査報告書を踏まえた識別力に関する更なる基準の明確化についての部分でございます。これについては、ユーザー評価調査結果報告書で商標の使用がないからといって登録になってしまうというような御意見があったことを踏まえて、3条1項3号のところに、商標の使用がない場合であってもこの適用があるということを明示するという御提案をさせていただいたものでござい

ます。

第25回改訂案のところでございますけれども、第3条第1項第3号の1のところ、「商品の産地、販売地……数量若しくは価格」についてというすぐ下に、「商標が、その指定商品又は指定役務に使用されたときに、取引者又は需要者が商品又は役務の特徴等を表示するものと一般に認識する場合、本号に該当すると判断する。一般に認識する場合とは、商標が商品又は役務の特徴等を表示するものとして、一般に用いられている実情を要するものではない。」という御提案をいたしました。

これについて御指摘いただいたものが(1)のところになりまして、まず1点目としては、「一般に用いられている実情」の文言については、「GEORGIA」の最高裁判決の記載に合わせ「現実に用いられていること」と記載したらどうかという御提案をいただきました。もう1点としては、判断が客観的に行われることを担保するため、「一般に用いられている実情」、2段落目になると思いますけれども、その前に「商標を構成する語と同一商標が」等の文言を入れて、この規定が一定の基準をもって適用される状況をつくったらどうかという御指摘をいただきました。1点目の「現実に用いられていること」については、御指摘のとおり修正を入れてあります。2点目については、「商標を構成する語と同一商標が」等の文言を追加することについては、2段落目を見ていただきますと「一般に認識する場合とは、商標が」とありますので、この部分と記載が重複してしまうのではないかと。逆にいうと、「商標が、」というところで理解ができるということで、修正は入れない方向でまとめました。

26回改訂案といたしましては、最初の部分の「商標が、その指定商品又は指定役務に使用されたときに、取引者又は需要者が商品又は役務の特徴等を表示するものと一般に認識する場合、本号に該当すると判断する。」、ここについては変更なしで、以下、「一般に認識する場合とは、商標が商品又は役務の特徴等を表示するものとして、現実に用いられていることを要するものではない。」と修正しております。

また、3のところですが、参考といたしまして商標審査の進め方というのを資料に添付させていただいております。これは25回のワーキングで、今回の3条1項3号の改訂に伴い審査官の主観的な判断にならないかというような懸念がありますという御意見がありまして、客観的に行われることを担保いただきたいといった御意見もいただいていたところであります。今回、参考として商標審査の進め方というところをちょっと紹介させていただきたいのですが、これは特許庁のホームページでも既に紹介されているものでご

ざいまして、2.各論、2-3登録要件に関する調査・検討、(2)識別力の有無調査・検討というところの3行下、真ん中ぐらいから、商標全体及び商標を構成する各々の文字や図形等について、指定商品・指定役務との関係に照らして、需要者・取引者がどのような意味を認識するかの調査を行い、商品・役務の普通名称や慣用商標に該当するか否か、品質等を表す商標に該当するか否か等について検討を行うというようなことがありまして、具体的な調査に当たっては、辞書・辞典、書籍、雑誌、新聞記事及びインターネット等の各種媒体を利用し、本願商標及び本願商標を構成する各々の文字や図形等が商品・役務との関係において、どのような文脈において、どのような意味で、どのような態様で使用されているか等、その商品又は役務又はそれらの業界における取引の実情とともに調査を行うとしておりまして、特にインターネット調査においては、ウェブサイトにおいて使用されている標章が出願人本人による使用か否かとか、情報の信憑性や明確性について精査した上で3条1項3号の該当性等を判断しているところがございますので、今回、基準の改訂があったからといって、このような審査の進め方が変わるわけではないので、3条1項3号の適用については、適用の根拠となり得る客観的な事実を調査して適否を判断していることを御理解いただけるのではないかとということで御紹介させていただきました。

最後に4番目になりますが、分割の条文修正、書換に係る基準の削除について。商標法第10条の分割の部分でありまして、さきの法改正に伴って条文が変更になっており、基準に条文をそのまま引用しているものですから、該当のところを修正するということと、書換については、全ての案件が終了したということで削除という御提案をさせていただきまして、これについては指摘事項がなかったので、このままということで提案をさせていただいております。以上でございます。

○田中座長 ありがとうございます。

それでは、前回御審議いただきまして、その御指摘を踏まえての改訂案が説明されたところでございますので、一括して結構だと思います。どの部分からでも結構でございますので、御自由に御意見をお述べいただければありがたいと思います。よろしく願いいたします。

小川委員、お願いいたします。

○小川委員 今日4点御説明がありましたが、2番目と3番目と4番目については事務局案に全く異論がありません。

1番目の「元号」については少し意見を申し上げたいと思います。3条1項6号という

規定は、指定商品あるいは指定役務との関係で解釈し、適用しなければならないというふうに考えますし、その認識は皆さん共通だろうと思います。ところが、この26回の改訂案は、特に「過去の出来事の日付・期間」という用語ですが、商品・役務との関係では全く書かれていません。そうすると、歴史上、過去に起きた出来事の日付とか期間を表示するものとして一般的に用いられているものも全てここに含まれて全部拒絶されてしまうという懸念があります。

例えば、私の学生時代の日本史の教科書にはいろいろ出ていたのですが、江戸時代の安政の大地震などというのは、江戸時代後期の安政年間に日本各地で頻発した大地震としては大変有名です。安政の大地震というのは過去に起きた出来事の表示です。そして、この安政の大地震が起きた時期を表示するものとして元号が使われています。これだけではありません。例えば同じ江戸時代でいうと三大改革という有名なものがあります。享保の改革、寛政の改革、天保の改革、それぞれの改革は、過去に起きた出来事として大変有名なものです。これらは過去に起きた出来事であり、その出来事に付されている享保、寛政、天保というのは全て元号です。それらの出来事が起きた時期を表示するものとして使用されている元号です。

今私が申し上げたような例も全て拒絶しようという趣旨ではないと思っています。事務局も委員の先生方もそうだろうと思います。そうであれば「過去の出来事の日付・期間」というものを、頭に商品・役務との関係で何も表示せずに裸でポンと載せるのは、いささか懸念があります。以上です。

○田中座長 今の提案につき、事務局は検討していますか。

○高橋商標審査基準室長 小川先生のご指摘とおり、そのような事実が実際上あるとしても、ここで想定していますのは、まず、「表示するものとして一般に用いられている」というようなことがあって、通常、過去の出来事で元号が用いられている場合というのは、いろいろな場合があるとは思うのですけれども、それは、少しあるというのではなくて、一般に用いられている過去の出来事というようなことで考えているところでございまして、あと、商品・役務との関係というようなことでは、例えば大きなイベントの開催期間とか、ある商品の発売時期を表したり、鉄道が開通したとか、ある料理が飲食店で提供が開始されたときとか、役務の提供の時期と言っているのかどうかよくわからないのですが、そのようなものを表示するものとして元号が一般的に用いられているというのを想定していたところでございます。

○小川委員　そういう趣旨でやろうとしていることはわかるのですが、それが文理解釈上読めるかという話です。もう少し工夫されたほうが、一般の事業者との関係ではユーザーフレンドリーなのではないかと思います。基準室の皆さんや審査官、あるいは専門家の委員の皆さんはわかるかもしれませんが。でも一般の事業者がこのパブリックの基準を見たときに、そういうふうに読めるかということです。

○田中座長　御提案として、何かいい改訂案がございますでしょうか。

○小川委員　はい。これも事務局と事前にいろいろ意見交換をしたのですが、例えば、ここで私たちが「元号」として排除したいのは、あくまで商品や役務との関係で認識される元号ですから、ここには会社の創立時期、商品の製造時期とありますので、あとは、役務が抜けているので役務の提供の開始時期とか、幾つか例を挙げる。「例えば、」とここに書いてありますから、例で十分だろうと思います。例えば「役務の提供の開始時期」、こういう形で入れておくだけで何か不都合があるだろうかというふうに思います。

○田中座長　「過去の出来事の日付・期間」というところを「役務の提供の開始時期」などにかえてしまうということですね。より具体的になるように。

○小川委員　はい。一案ですけど。

○田中座長　委員の方々に、何かこの件に関して御意見、コメント等、おありですか。

田辺委員、お願いいたします。

○田辺委員　弁理士会といたしましても全体として大きく反対するところはありませんで、前回私どもの話させていただいた点を反映していただいて、ありがとうございます。

資料1に関しまして、今の「元号」の点は小川委員と同じような意見が弁理士会でもございまして、細かな点に関しては少し違うところもありますけれども、「過去の出来事の日付・期間」ですと検索すればたくさん出てくる可能性があるでしょうという懸念点がありまして、趣旨としてはもちろん理解しているので、大幅な適用というのではないだろうと思いますけれども、検索すれば幾らでも出てくるでしょうという懸念点があるので、この言葉がもう少し明確な言葉になればよろしいかと思えますし、もしそうでないとしても、そのような趣旨で運用するということがはっきりわかる何か欲しいというふうな意見がございました。

○田中座長　ありがとうございます。

林委員の代理である山口弁護士、お願いいたします。

○山口氏（林委員代理）　現行は現在の元号についての規定が設けられているだけなのに

対して、古い元号とかも、少し登録例とかを検索してみると、それだけで登録されているものが、元禄とか、養老とか、幾つかあるようであるというところから、今後そういうものがこの審査基準で認められないということが起きたときにどれぐらい不都合が生じるのかということは少し気になるところで、具体的な、現在ある会社の商品の製造時期とかいうことで考えますと、恐らく明治とか慶應ぐらいでしょうか、そのあたりから以降ということが多いのかもしれないですけども、地元には伝わる古いお菓子とか、飲食物でかなり昔から伝わっているような、そういう商品に関して、まだ登録されていないけれども識別力がある場合というときに、具体的な当該会社の商品ではないけれども、もっぱらある会社が代々商品売ってきているというような、そういうふうには伝えられているということで取りたいというときに、一切、取りようがないのかどうかというところは気になるなと思っております。

○田中座長 ありがとうございます。

ほかにございますか、この点。

近江委員、お願いいたします。

○近江委員 前回のコメントを反映していただいて、どうもありがとうございます。非常にわかりやすくなったと思います。

今の議論の点に関し、私どもとしては、「一般に用いられている」という言葉がありますので、小川先生がおっしゃったようなご懸念についてはあまり考えていませんでした。ただ、そのようなご懸念があるのでしたら、少し工夫して表現を変えていただいてもいいのかなと思います。一方で、「過去の出来事」という文言は、創立時期とか、製造時期とか、例えばサービスの提供時期とか、そういう具体的なものだけではなくて、他にもいろいろと考えられることから、少し包括的にすくい上げるような趣旨で書いていただいているものと理解しております。だとすると、出来事を過去に限定する必要はないのかなという印象を持っております。つまり、「一般的に用いられていること」であって、過去でない、将来の出来事、予定している出来事などに関する出願も考えられますことから、もし「出来事」という文言を残すのであれば、「過去の」という限定は要らないのではないかというふうに感じております。

そこの規定のところ、もう1点だけよろしいですか。

○田中座長 はい。

○近江委員 今の議論に関連はしないのですけれども、書き方として、基準において「考

えられる。」という結びになっている点が気になっております。ほかの規定の記載ぶりを見ましても、「例えば、」という書き方をしているところ、たとえば、同じ3条1項6号でいましても、「……場合には、本号に該当すると判断する。」という言い切りが基本になっています、同様に、考慮する場合においても、「本号の判断において考慮する。」という結びになっております。今回の案は「考慮要素としては……が考えられる。」という言い方になっているので、そこについては、はっきり「判断する。」とか「考慮する。」という形で言い切ってもらったほうが審査基準としてわかりやすいと思います。以上です。

○田中座長 「判断に際しては……考慮する。」とか、例えばこのような感じですかね。

○近江委員 はい。

○田中座長 ありがとうございます。

ほかに、ございますか。

大西委員、お願いいたします。

○大西委員 商標協会の中では、例示の箇所について特段指摘はなかったのですが、今、皆様の御指摘を聞いていて、そのような御懸念があるのであれば、懸念のないように修正していただくほうが無難かと思います。

○田中座長 ほかに、ございますか。

外川委員、お願いいたします。

○外川委員 まず、先ほど出た「考えられる。」は、「例えば、」という言葉があるので、「をいう。」とか、ルールですので、論文ではありませんから、「考えられる。」は避けたほうがいいのではないかと思います。

それから、「元号が会社の創立時期、商品の製造時期、過去の出来事の日付・期間を表示するもの」という文章で、前の二つと後ろの一つがかなり異質なので、そういう意味では小川先生の御指摘のように、例えば役務の提供の開始時期等で、疑義が出るような場合は「例えば、」からは除いておけばいいと思います。実は私は気がつかなかったのですが、確かに「過去の出来事の日付・期間」というとかなり広いので、あくまでも例えばですが、置きかえたほうがいいのではないかというふうに思います。以上でございます。

○田中座長 ありがとうございます。

事務局において、何かこの点でコメントはありますか。

○高橋商標審査基準室長 委員の皆さんからこの部分については何らかの修正が必要という御意見をいただいていると思います。

○田中座長 何点か個々の項目について御指摘いただきまして、このワーキンググループでもその御指摘の趣旨についてはおおむね支持ということでございますので、御指摘いただいた点についての表現につき、再修正の検討をすることといたします。御指摘いただいた点の修正の方向性については、具体的な改訂案も含めて御提示いただきましたので、後はどのような表現にするかという問題であろうと思います。方向性は理解いたしましたので、修正の具体的な文言につきましては座長に御一任いただくこととし、改訂案を委員の皆様方に御提示した上で最終的に固めたいと思いますが、そういう進め方により対処させていただきますので、よろしゅうございますでしょうか。

○野口審査業務部長 一つだけ質問させてください。

確認ですけれども、今の御指摘は、「過去の出来事の日付・期間」というのは非常に抽象的であるから、いろいろなことに適用されてしまって、かなり拒絶の対象が広がってしまうので、「役務の提供の開始時期」という特定の表現にすればその運用がかなり限定的になるということではよろしいですか。

○小川委員 あくまで、ここでやろうとしているのは指定商品や指定役務との関係で、元号として認識され、一般に使用されるようなものについては排除しようということですから、それがわかるように書きましょう。「過去の出来事の日付・期間」というふうに裸で書かれると、商品や役務との関係で何も限定されていないものですから、広過ぎると、そういう意味です。

もう一つ付言すると、前回案、25回案のときになぜここが問題にならなかったのか。「会社の創立時期、商品の製造時期、その他の日付・期間」となっており、「その他の」という表現があったので、「その他の」というのは「その他」と違い、その前に書かれているのは例示です。例示が二つあって、その並びで例示に倣った日付・期間というとなんとなく事務局でおっしゃっている案が読み取れたのです。ところが今回は「その他の」という文言もないのです。ですから、最低でも、「その他の」を入れてくれれば、少し事務局の思いに近くなるのかもしれませんが。事務局の思いを忖度すると、そんな案もあるかもしれません。

○野口審査業務部長 なるほど。よくわかりました。

○田中座長 ありがとうございます。

御指摘について、認識は共通になったと思いますので、先ほど申し上げたような改訂案を策定してみたいと思います。先ほど申し上げた処理の方向性、進め方でよろしゅうございますでしょうか。

〔「異議なし」の声あり〕

○田中座長 ありがとうございます。

1の「元号」に関する商標について、かなり議論いただきました。そのほか、2以下につきましては、既に先ほどの御意見の中でコメントをいただいているように思いますが、2以下については特に御意見はないという理解でよろしゅうございますか。コメント等を含め、何かございましたら。

外川委員、お願いいたします。

○外川委員 2は「出願」ということで、これで結構だと思います。客観的に時期を確定するような規定であれば、審査の上で知っているというのを立証するのはなかなか大変なので、この修正案で結構だと思います。

3番目ですが、これは意見というより確認なのですけれども、3番目の「一般に用いられている実情を要するものではない。」という言葉が「GEORGIA」の判決の記載に合わせて「現実に用いられていることを要するものではない。」との表現に変更したとのことです。言葉としては、「一般に用いられている実情」といううちの「一般に」がなくなったわけですので、少し狭くなったようにも思えます。これは比較するからそう見えるのかもしれませんが、「一般に……実情を要するものではない。」と言っているのに対して、「現実に用いられていることを要するものではない。」というのと、狭くなったように見えるのですが、審査の運用としては、これは同義だという意味で置きかえが行われたのかどうか。これは確認です。

つまり、拒絶が多くなるということはないでしょうねということで、「一般に」がなくなって、「一般」と「実情」があって、それに対して、「現実」というのは「1回でも」ということになると思うのですが、その言葉の違いで狭くなったということはないのですねという確認でございます。

○田中座長 事務局、いかがですか。

○高橋商標審査基準室長 この点については、そもそも今回ここに入れた趣旨というのが、ユーザーの方から御意見があった部分が、商標が用いられていないから拒絶とならない、登録になってしまうということでもありますので、そこに対応するものとして、現実に用いられていることを要しないということを入れれば十分足りるのではないかとということで、外川委員から御指摘のあった適用の幅の広さ、狭さというのは、特に意識して変更したわけではないということです。

○外川委員 一応同義だという。

○高橋商標審査基準室長 はい。

○外川委員 わかりました。

○田中座長 よろしゅうございますでしょうか。

そのほか、ございますか。

大西委員、お願いいたします。

○大西委員 意見というより確認になりますが、今の3のところでございます。基準として現実に用いられていることを要しないということで、審査のときに識別力がないという判断が広がるのではないかと懸念に関しましては、参考としてつけていただきました商標審査の進め方の資料や室長の御説明で明らかだとは思いますが。拒絶理由通知をいただいて対応する者の立場からしましては、よく問題になるのは、識別力がない言葉と識別力のない言葉を組み合わせたときに果たして識別力があるのかないのか、これはなかなか難しい判断をしなければいけない場面もあると思います。そういう案件の場合、使用例がなくても、識別力がないと判断をされる根拠を示していただけるという意味だと理解しているのですが、そのような理解でよろしいでしょうか。

○田中座長 事務局、いかがですか。

○高橋商標審査基準室長 ここについては、先ほど審査の進め方で御紹介しましたとおり、何らか具体的な根拠等をもって、当然これは適用される。これは別に今回の改訂をしたことで、今の運用が何ら変わるものではないと御理解いただければと思っております。

○田中座長 よろしゅうございますか。

○大西委員 ありがとうございます。

○田中座長 そのほか。

田辺委員、お願いいたします。

○田辺委員 確認の点ですが、よろしいでしょうか。

○田中座長 どうぞ。

○田辺委員 2番目の品種登録出願のところの改訂案で、前回の発言をお酌みいただき変えていただきましたけれども、最後のところに「情報の提供等」という文言がございますけれども、これは、原則情報提供がされた場合ということで、職権でどんどん審査していくということではないという認識でよろしいでしょうかという確認でございます。

○田中座長 事務局、どうでしょうか。

○高橋商標審査基準室長 この点については 25 回のおきも議論があったと思うのですが、実際上、この適用があるというのは情報提供等があるときではないかというお話をさせていただいたと思います。一応ここを「等」とさせていただいたのは、理論上、審査官の職権調査で阻害する目的といったものが調査できれば当然適用はあるということで「等」とさせていただいています。ただ、そこについては、先ほど申し上げましたとおり、なかなか審査官の職権調査で適用するのが難しいので、やはり前提となるのは情報提供があった場合というようなことを想定していると思っていただければと思います。

○田中座長 よろしゅうございますか。

○田辺委員 はい。

○田中座長 山口弁護士、お願いいたします。

○山口氏（林委員代理） 2番に関してちょっとお伺いしたいと思うのですが、法律のほうで4条1項14号についての規定があって、それを補うということになるのか、位置づけはともかくとして、別途、公序良俗違反という形で品種登録の出願中の品種の名称について登録できないことが起きるということですが、実際に、登録される前の段階で品種が、発売されるというか、一般にもかなり知られているという事態は起きるかなと思うのですが、そういう場合でも情報提供等で得られた資料ということで阻害する目的があるということがないといけないということであると、登録にまでは至っていないのですが、かなり売れている。けど、商標登録が出願されていないというときには、情報提供とかがない場合には、先に別途商標登録出願された場合には拒絶できないという判断になってしまうのだろうかという気になった次第です。

もう1点、これに関しまして、品種登録に関するところでは、商標審査基準で、例えば3条1項3号とかに、ここを参照することということで、3条1項3号のほうにも品種登録を受けた品種の名称については基準の3のところを参照というような、品種の名称に関する参照するような条項が1行書いてあったりするわけですが、今回、4条1項7号にも品種に関するこういうルールが記載されるとした場合、ほかに参照というような規定を、例えば4条1項14号のところにも、登録されていない場合であっても、出願中の場合でも7号で拒絶される場合があるということで、品種登録出願をした出願人で登録をできていない人が4条1項14号だけを見て、そこでは保護されないということに気がついたとしても、別途7号でも保護される余地があるということがクロスリファレンスされるとよいのではないかと思います。そこは特に、参照の規定とかを事務局のほうで入れら

れたりされるのでしょうか。

○田中座長 2点ありましたが、1点目については、職権審査はされないのかという御趣旨でございますか。情報提供がなされないと拒絶されないとか。

○山口氏（林委員代理） インターネットとかではご覧になると思うのですが、それをもって、つまり「阻害する目的」というのを、どこまで資料を限定されるのか、「等」があるからそれは特に限定しないという趣旨で、インターネットの非常に売れている品種が、登録されてはいないのだけれども存在して、そこで全く無関係と思われる方が商標出願をしてきたときに、これは悪意なのではないかと判断されるのであれば実際には問題ないと思うのですが、「等」と書いてあるので限定しない。先ほどの御質問と逆になってしまうかもしれないのですけれども、品種登録出願人が、こういう商標出願をされているのだけれども、それは我々が売っているものなのですよという情報提供をされればよいけれども、それをされない場合は審査官のほうでそこまで判断をしないということなのか、でも非常に売れているものであれば公序良俗違反だと判断しないといけない事情も場合によっては生じるのかなと思ったので、そこは審査基準で具体的に書くのは難しいかとは思いますが、情報提供に限定されると不都合が生じる場合もあるのかなと思った次第です。

○田中座長 事務局に確認ですが、これは限定する趣旨ではないということで先ほど御説明されていたように思いますが、その理解でよろしいですか。

○高橋商標審査基準室長 特に限定するという趣旨ではございません。

○田中座長 メインとしては恐らく情報提供になるであろう。ただ、当然ながら一般に容易に審査官が認識できるような情報等をもとに職権調査を行うということはあるはずということですね。

○高橋商標審査基準室長 はい。

○田中座長 第2の点、クロスリファレンスというのは、ほかのところでの書き方という問題もあるでしょうから、そこは商標審査基準の全体をご覧になられて検討してみるということですかね。

○高橋商標審査基準室長 そうですけど、そもそも今回入れるものが3条1項3号とか4条1項14号のところとそんなに関係しないのではないかと思いますので、必要ないのではないかと考えております。

○田中座長 御指摘をいただいたということで、検討してみる、ただ必ず書くことになるかどうかは別として、ということですかね。

○佐藤商標課長 そこはほかの条文とのバランスも考えて、必要性を考えて、必要があれば書く、バランスで書いていないということであれば書かないというふうに整理させていただければと思います。いい御指摘だと思います。

○田中座長 ありがとうございます。

そのほか、ございますか。

全体について、いかがでしょうか。

よろしゅうございますか。

それでは、先ほどまとめさせていただいたとおり、今回の第26回改訂案につきましては、方向性については御了解いただき、一部修正、宿題が残った点がございますが、残った点については、座長に一任ということで、改訂作業をさせていただきまして、皆様方に御確認いただいた上で、後で説明がありますパブコメ案として確定するという進め方で、よろしゅうございますでしょうか。

〔「異議なし」の声あり〕

○田中座長 ありがとうございます。

## 2. 報告事項

○田中座長 それでは、残った時間、報告事項ということで第2の議題に入ります。事務局より説明をお願いいたします。

○高橋商標審査基準室長 それでは議題2について説明をさせていただきます。資料2をご覧ください。

ここは報告事項ということになるのですが、25回のワーキンググループにおきまして品種の名称について、官報の公表の事実を確認するのは手間なので、検索できるようなデータベースがあればよいというような御指摘をいただいていたのですが、種苗法における品種の名称については、農林水産省のホームページにおいて「品種登録データ検索」というページがございまして、こちらから品種登録されている品種の名称及び出願公表された品種の名称が検索できます。

そのページが下の部分になりまして、種々、いろいろな観点から検索ができるものが用意されております。あわせて、一番下のところを見ていただきたいのですが、検索、CSV全件出力、戻るとありまして、CSV全件出力というところから、このページで検索で

きる内容を一括してダウンロードできるようなページのつくりになっております。以上でございます。

○田中座長 ありがとうございます。

それでは、ただいまの説明につきまして御意見、コメント、御質問等ありましたら、お願いいたします。

こちらはよろしゅうございますか。

ありがとうございます。

それでは、以上をもちまして本日の議論を終了いたしますが、今後のスケジュールにつきまして事務局から説明をお願いいたします。

○佐藤商標課長 それでは私から御説明いたします。

今日御審議いただきました商標審査基準の改訂案、一部修正がございますけれども、修正したものにつきましては、所定の手続を経た後にパブリックコメントに付しまして、その後、最終的な改訂案を取りまとめ、次回の27回商標審査基準ワーキンググループにおいて御審議いただきます。次回のワーキンググループの時期、開催の方法につきましては、パブリックコメントの結果も踏まえ、座長と相談の上、皆様に御連絡差し上げます。以上です。

○田中座長 ありがとうございます。

### 3. 閉 会

○田中座長 それでは、以上をもちまして産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会の第26回商標審査基準ワーキンググループを閉会させていただきます。本日はどうもありがとうございます。

— 了 —