

54. 08

**色彩のみからなる商標に関する
第4条第1項第11号の審査における
取引の実情の考慮について**

色彩のみからなる商標は、商標審査基準に従い、原則として、第3条第1項第2号、同項第3号又は同項第6号に該当し、使用により識別力を有するに至ったもののみが登録される（[商標審査便覧54.06](#)参照）。そうした事情及び色彩の自由使用を不当に制約すべきでないという公益的な見地からすると、色彩のみからなる商標が先願として存在する場合の第4条第1項第11号の審査において、商品又は役務の類否判断を、類似商品・役務審査基準に従い画一的に行うことは、当該色彩のみからなる商標に過大な保護を与えることにつながるおそれがある。

つまり、色彩のみからなる商標は、使用により識別力を有するに至ったと認められる商品又は役務のみに権利が与えられるが、類似商品・役務審査基準に従えば、同一の類似群コードが付される商品又は役務は、互いに類似するものであると推定される。このため、同一の類似群コードが付されるが、使用により識別力を有するに至ったとは認められない商品又は役務、つまり、当該色彩が使用された結果特定の者の出所表示として認識されていない商品又は役務についても、当該色彩のみからなる商標の指定商品又は指定役務と類似する商品又は役務として扱うこととなる。これは、同一又は類似の色彩を使用しても出所混同のおそれが認められない商品又は役務についても、類似する商品又は役務として扱うこととなるため、当該色彩のみからなる商標に過大な保護を与えているとも考えられる。

そこで、審査実務においては、先願の色彩のみからなる登録商標との商品又は役務の類否判断において、出願人から取引実情について主張があった場合には、十分に当該事情を考慮して総合的に判断するものとする。

また、商標の類否判断についても、同様に、出願人から取引実情について主張があった場合には、十分に当該事情を考慮して総合的に判断するものとする。

（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3条第2項（使用による識別性）」の審査基準](#)