

## 「商標委員会雑考」

古 関 宏 (P A 会)

今年、商標委員長を仰せつかっている関係で、話題を2つ。

まずは、例の「阪神優勝」。

千葉県在住の男性T氏が2年前に「被服」や「おもちゃ」等を指定商品として、「阪神優勝」と「旗」図形からなる商標の登録出願をし、何等の拒絶理由も通知されることなく、昨年登録されてしまった。16年ぶりの優勝が見えてきた今夏、阪神球団がT氏と譲渡交渉をしている旨の記事が週刊誌に掲載され、一躍、阪神球団が「阪神優勝」を使えない、と話題になった。

一般の読者にとっては、なぜ一個人が「阪神優勝」を商標登録できるのか、という疑問が沸くのであろうか。それと関連し、一般人も、商標で一攫千金を狙える、などと、その気になりやすい輩を増長する記事も散見された。実際、テレビ局や雑誌社からの取材目的は、その観点からが多かった。

そもそも、「商標」って何？

商標法第2条第1項第1号には...そんなことは弁理士なら誰でも知っているはず(ですよね?)。

それでも、あの規定には、商標の本来の機能については文理的には書いてない。自分の商品と他人の商品を区別する云々という、あれが。

例えば、「Tシャツ」であれば、襟ネームであったり、下げ札であったり、そこに商標が付されるのが一般的。それを「Tシャツ」の胸部に大きく表した場合、商標って云えますか。

T氏もさる者。その辺の事情を知っているらしく、下げ札に、例の商標をまさに商標として使っている。これじゃ、阪神球団も、一筋縄では行かないと思ったのか、交渉決裂。一転、無効審判で対処すること

になったようである。

ときに、T氏は、第24類の「タオル」等を指定商品とする商標「阪神優勝」も出願していたが、話題になった所為か、この出願については拒絶理由が通知された。理由は、3条1項6号と4条1項16号との抱き合わせが1つめ。2つめは4条1項7号、3つめは4条1項15号である。

私は、この1つめの理由が気に食わない。16号に該当するためには、その商標が一定の品質を表示するものであることが必要であろうから、3条1項3号との抱き合わせなら、取り敢えずは納得し得る。しかし、6号では一定の品質を表示したことにはならないではないか。近時、このような拒絶理由が多いが、いいんだろうか。

それに、阪神球団は、自らコントロールしてライセンスをしたいはず。3条を理由にしたら、何人も「阪神優勝」が使えることになってしまうではないか。

2つめの理由も気に食わない。4条1項7号は、伝家の宝刀であるべきである。無暗矢鱈に、この規定を根拠にしたがる。他に理由はないのかね。特に、4条1項15号や19号に該当しないような商標(例えば、町の食堂の名称)について、たまたまネット上にあつたからといって、本号をかけて来る審査官がいる。日本の商標制度は、いつから使用主義になったんだい。

3つ目もひどい。まあ、15号は妥当であるが、周知性を阪神の球団旗に求め、T氏の商標が著名である球団旗と酷似した旗であると断じているのである。尤も、「全体として著名な阪神野球球団としか認識し得ない」とも言っているのだが。他に言いようはなかったんだろうか。

それにしても、同じ商標なのに、かたや無条件に登録、かたや拒絶。こういう審査が問題なんですよね。

その後も、「がんばれ！にっぽん！」「阪神日本一」「クローズアップ現代」等々、今年は、商標が頻繁に話題になっている。正しい理解が求められており、我々も理解してもらえよう努力が必要である。

次に、産構審の商標制度小委員会について。

この小委員会は、6月の立ち上げで、これまでに4回開催された。商標制度の抜本的な見直しをする、とのこと。当初は、商標の定義や使用の定義について、比較的大人しい議論だったが、ここにきて、審査主義の見直しが検討されている。

つまり、欧州型の、審査官は絶対的拒絶理由のみ

を審査し、類否等については、異議申立てを待って審査をするという制度の導入を検討している。

いずれは、この制度の導入の是非について検討しなければならないんだろうが、現時点でユーザーが納得するだろうか。ましてや、商標課の審査官は、どう考えているんだろう。勿論、弁理士会としても、反対を唱えることになるのだろう。

出願前の調査で、使用の是非について判断できる現行制度は、本当に悪しき制度なんだろうか。異議待ち審査になったら、同一・類似の商標がゴロゴロ登録され、異議が申立てられるかどうか、はたまた侵害してるかどうか、毎日が不安になるような制度は、本当に日本に馴染むのだろうか。審査実務の質の問題と、制度論とをごっちゃに考えているような気がしてならない。