

審決取消請求事件

平成21年(行ケ)第10071号審決取消請求事件

判決日:平成21年10月28日

関連条文:商標法4条1項11号

キーワード:類似

〔概要〕

「肌優」の文字を横書きしてなる登録商標が法4条1項11号、4条1項15号の無効理由がないとした審決が取り消された事例

〔裁判所の判断〕

本件商標と引用商標の類否

(ア) 引用商標の識別機能を有する部分について

引用商標は、前記のとおり、中段に漢字「優肌」が、その上にひらがな「ゆうき」が、下段に欧文文字「YU-KI」が、それぞれ横書きされ、中段と下段との間には、間隔が空けられて表記されている。

上段に横書きされたひらがな「ゆうき」は、「優肌」の振り仮名を、下段に横書きされた欧文文字「YU-KI」は、「優肌」の読みを、それぞれ示したものと理解されるから、「ゆうき」、「YU-KI」の部分は取引者、需要者の注目を惹く態様のもではなく、漢字で記載された

「優肌」部分が、出所識別機能を有する特徴のある部分(要部)と解すべきである。

この点について、被告は、「優肌」は造語であり、いくつかの読みがあるから、看者は、その読みを探索しようとして、振り仮名である上段の「ゆうき」部分、及び下段の「YU-KI」も平仮名部分を認識するから、「優肌」のみが、出所識別機能を有する部分とはいえないと主張する。

しかし、上段のひらがな「ゆうき」部分は、漢字「優肌」部分の4分の1以下の大きさであること、通常の自体で表記され、特段注目を惹くものではないこと、称呼を示すために付加表記された趣旨が明らかであること、また、下段の欧文文字「YU-KI」部分は、漢字「優肌」部分と大きさにおいて変わらないが、独立の外国語として意味を有するものではないこと、上段と同様、読みを示すために付加記載された趣旨が明らかであることから、「ゆうき」部分及び「YU-KI」部分のいずれも、中央の「優肌」の称呼を確認した後には、看者に対して強い印象を与えるものではないといえる。前記(1)で認定した取引の実情等を考慮しても、引用商標の出所識別機能を有する部分は、中央に記載された漢字「優肌」部分というべきである。

(イ) 対比

a 引用商標は、漢字「優」の右に「肌」を配置させて、組み合わせた語からなる商標であって、「優」は、「優しい、優美な、優れた、優雅な、上品な、気品のある」等を意味する語(形容詞的に用いられる。)であり、「肌」は「人の体の表皮、皮膚」等を意味する語(名詞的に用いられる。)であり、既存の語ではないものの、消費者、需要者に対して、「肌に優しい」、「優しい肌」、「優美な肌」等の観念を生じさせる。

本件商標も、漢字「肌」の右に「優」配置させて、組み合わせた語からなる商標であって、既存の語ではないものの、消費者、需要者に対して、「肌に優しい」、「優しい肌」、「優美な肌」等の観念を生じさせる。特に、左右の配置は異なるものの、漢字「肌」は名詞として、漢字「優」は修飾語として用いられることに照らすならば、配置の相違が観念の相違を来すことはなく、引用商標と本件商標は、観念において同一であるといえる。

b 前記(1)で認定した取引の実情を踏まえると、引用商標からは、医療関係者を含む取引者、需要者に対して、「肌に優しい」等の観念を生じさせる。特に、造語であることに照らすならば、引用商標が需要者、取引者に対して、強い印象を与えるものというべきである。本件商標からも、医療関係者を含む取引者、需要者に対して、同様に「肌に優しい」等の観念を生じさせる。なお、指定商品中には、医療関係商品のみならず、衛生関係商品も含まれるが、その多くは肌(皮膚)に接して使用する商品であるといつて差し支えないから、「肌に優しい」等の観念を生じる点で、変わりはない。

ｃ そうすると、本件商標と引用商標は、観念において同一（又は類似）である。

イ 外観における対比

前記アで述べたとおり、引用商標は、漢字「優」の右に「肌」を配置させて、組み合わせた語からなる商標であり、本件商標は、漢字「肌」の右に「優」配置させて、組み合わせた語からなる商標である。他方、本件商標は、引用商標中の漢字2字の左右を入れ替えて、配置、表記したものである。

引用商標と本件商標とを対比すると、両者とも、①既存の語を利用した商標ではなく、新しく創作された語（造語）であるため、確定した固有の意味を有していないこと、②したがって、商標を構成する文字（漢字）そのものも持つ意味が、重要な判断の要素となること、③各商標を構成する2つの漢字、すなわち、「優」と「肌」とが共通すること、④「優」、「肌」の漢字は、いずれも指定商品と関連性の強い文字が選択されていること、⑤各商標とも、横書きであるため、取引者、需要者は、語順を正確に記憶して理解することが必ずしも容易でない場合があること等の諸点を総合考慮するならば、離隔的に観察するときには、両商標の外観は、紛らわしいものといえることができるから、両者は、外観においても、類似する。

ウ 称呼における対比

本件商標は、「ハダヤサ」「ハダユウ」又は「キユウ」の称呼を生じるのに対し、引用商標は「ユウキ」の称呼を生じ得る。本件商標が「ハダヤサ」、「ハダユウ」との称呼を生じる限りにおいては、引用商標と本件商標とは、称呼において類似しない。また、本件商標が、「キユウ」との称呼を生じる場合においても、「キユウ」と「ユウキ」とでは、冒頭及び末尾の音が相違することから、称呼において類似しない。

エ 取引の実情等について

前記(1)に認定したとおり、原告は、平成6年ころから、長年にわたって、引用商標中の「優肌」を含む商標（「優肌シリーズ」、「優肌」、「優肌絆」、「優肌包帯」、「ゆうきばん／優肌絆」、「優肌パミロール」、「優肌パーミエイド」等）を、原告の製造に係る商品（医療用粘着テープ、医療用粘着フィルム、医療用包帯等の商品）の包装箱に継続的に使用し、また、雑誌等の宣伝広告媒体に掲載していること、絆創膏等の商品について、複数のメーカーが存在するが、各メーカーは、例えば、ニチバンは「スキナゲート」、祐徳薬品工業は「ユートク」、スリーエムヘルケアは「マイクロポア」の各商標を有して、互いに異なった商標を使用していること等の事情に照らすと、「肌優」が本件商標の指定商品に使用されると、取引者、需要者は、同一の出所に由来するものと誤認する可能性があるという意味で「優肌」と類似する商標と理解するといふべきである。

以上