

記述的文字を含む商標及び意匠の保護

—パッケージデザインの保護の観点から—

西村雅子（弁理士・国際ファッション専門職大学教授）

Protection of Trademark and Design including descriptive words

Masako Nishimura

Patent/Trademark Attorney, Professor, Professional Institute of International Fashion

【要旨】 需要者にとって知りたい情報である記述的表示で商標を構成することは、店名あるいは商品名を認知させる上で効果的なブランド戦略といえる。一方、当該名称が需要者に認知された後に後発の競業者が同じネーミングを使ってきた場合に、その使用を容易に規制できるかは、まず文字のみでの商標登録に成功しているにかかっている。図形などの他の識別力ある要素との結合での商標登録しかない場合、不正競争防止法上の係争では、当該文字部分に識別力が認められるかが問題となる。

しかし、実際は、商品名あるいは役務の名称について、商標法上は識別力がないとされる表示部分こそが、需要者に対しては顧客吸引力を発揮しているのではない。意匠法上は意匠を構成しないといわれる文字部分が、需要者の視点からは実は要部となっているのではない。

本稿では、この問題意識の上に、記述的な表示の商標及びデザインとしての重要性について考察する。

【キーワード】 記述的文字 商標 意匠 不正競争 法言語学

【Abstract】 It is an effective brand strategy to make a store name or a product name known by using descriptive indications, which are information that consumers want to know. On the other hand, if subsequent competitors use the same name after the name has been recognized, whether the use of the name can be easily regulated depends on whether the trademark registration using only words is successful. If there is only a trademark registration in combination with another distinguishing element such as a figure, the issue in the dispute under the Unfair Competition Prevention Act is whether the distinguishing power is recognized in the word part.

In reality, however, it is the parts of the product name or service name, which are deemed indistinguishable under the Trademark Law, that have the power to attract consumers. As to protection under the Design Law, characters that do not constitute a design are actually important from the viewpoint of consumers.

In this paper, based on the awareness of the above, I consider the importance of descriptive words in trademarks and designs.

【Keywords】 Descriptive words Trademark Design Unfair competition Legal linguistics

1. はじめに

商標登録をするにあたって第一の関門は、出所を表示する商標として機能するかという識別力の問題であるが、実際は、需要者に覚えやすいネーミングというのは、端的に商品又はサービス（役務）の内

容を表わした表示である。そこで、一般名称でもない記述的でもないギリギリのところで暗示的商標として登録できた商標というのは、需要者に認知されやすく、本来的には弱い商標（weak mark）であっても、取引実情においては強い商標（strong mark）となり得る。一方、競業者が一般名称のごとく当該表示を使用することを防止するため、普通名称化防

止の努力が必須となる。

例えば、「挽肉と米」¹という食材を並べた飲食店の店名について、文字のみで識別力を認められるだろうか。このように食材を並べた店名というのは、お腹をすかせた需要者が店を選択する際に直接的にアピールするといえる。普通名称の食材や調理法を結合した商標が文字のみで登録されるハードルは低くはないが、普通は使わない組合せであって意外性があり、自己の使用のみであって未だ他人の使用がない状態であり、特に出願人が開発あるいは考案した先駆的な商品あるいは業態の名称であれば登録を認められる可能性がある。

実際、次のような商標が登録されているが、「米とぶどう」は和食にワインを合わせるメニューを、「炭火とワイン」は炭火焼きの料理にワインを合わせるメニューを想起させる。「塩砂糖」は審判で識別力を認められているが、権利者（大東製糖株式会社）は、「甘じょっぱい特殊な砂糖」について本件商標を使用している²。

「米とぶどう」（標準文字）商標登録第 5871208 号、
指定役務第 43 類「飲食物の提供」

「炭火とワイン」（標準文字）商標登録第 5898055
号、指定役務第 43 類「飲食物の提供」

「塩砂糖」（標準文字）商標登録第 5999999 号、
不服 2017-7934、指定商品第 30 類「角砂糖」
ほか。

このように、需要者にとって知りたい情報である記述的表示で商標を構成することは、店名あるいは商品名を認知させる上で効果的なブランド戦略といえる。一方、当該名称が需要者に認知された後に後発の競業者が同じネーミングを使ってきた場合に、その使用を容易に規制できるかは、まず文字のみでの商標登録に成功しているかにかかっている。文字のみでは商標登録できておらず、図形などの他の識別力ある要素との結合での商標登録しかない場合、商標権の行使はむずかしく、不正競争防止法上も当該文字部分に識別力が認められるかが問題となる。

筆者の問題意識は、商品名あるいは役務の名称について、商標法上は識別力がないとされる表示部分

こそが、需要者に対しては顧客吸引力を発揮しているのではないか、という点にある。また、意匠法上は意匠を構成しないといわれる文字部分が、需要者の視点からは実は要部となっているのではないか、という点である。本稿では、この問題意識の上に、記述的な表示の商標及び意匠における重要性について考察する。

2. 記述的表示の使用態様による認知

前掲「挽肉と米」が商標登録されているロゴは図 1 ①のとおりであり、フォントを手書きしたような 4 文字を縦書きに正方形に配置していること、通常は商品名や店名の表示で行頭に置かない「と」が行頭にきていることが識別ポイントとして挙げられる。いずれも商標法では権利化しにくいポイントであるが、「と米」の部分のみ同じような書体で模倣されることが考えられる。店舗外観について不正競争防止法（以下「不競法」という）で争われた「食堂」事件（大阪高判平成 19・12・4 平 19（ネ）2261）で、控訴人（原告）は、被告表示は「（表示の）半分を『食堂』という文字が占め、表示が白地の上に表記されている点で共通し、類似する。『食堂』との文字が識別標識は（ママ）ならないにしても、営業表示の類似性を判断するに当たっての一要素となり、類似性の検討にあたって『食堂』との文字を除外する必要はない。」とし、毛筆体の「食堂」の表示態様の共通性をもって需要者に誤認が生じていると主張した。しかし判決では、「『ごはんやまいど おおきに（食堂）○○食堂』ないし『まいどおおきに（食堂）』と、『めしや食堂』ないし『めしや』とは、外観、称呼及び観念が類似するとは認められず、その相違の程度は、双方の表示が『食堂』との文字を有する点、白地の上に表記されている点、『ごはんや』と『めしや』の表記の意味するところが同じである点などが共通することをもって、とりわけ外観、称呼においてなお大きく、被控訴人表示は控訴人表示に類似するとは認められない。」と斥けられている³。しかし、実は需要者にとってアイキャッチとなっているのは毛筆体の「食堂」であつたり、誤認の原因となっているのが「ごはんや」と「めし

図 1

①商標登録第 6346273 号 指定商品役務 第 29 類 第 30 類 第 43 類	②「食堂」事件原告 参考 商標登録第 4873846 号 (満了) 指定役務 第 43 類	③「食堂」事件被告 参考 商標登録第 5037687 号 指定役務 第 43 類ほか
		

や」の観念の共通性であったりする可能性は否定できない。

不競法では、商標法におけるよりは、表示の特定の仕方により、店舗であれば外観全体も含めた表示態様、商品であればパッケージも含めた表示態様という実際の使用態様による判断がされやすいが、それでもやはり商品について記述的とみられる表示は捨象されて判断されてしまう。尿素とヒアルロン酸化粧水事件（東京地判平成 16・5・31 平 15（ワ）28645）では、化粧品成分である「尿素」と「ヒアルロン酸」を、ブランド名よりも顕著に表示した容器全体の態様を見れば、原告商品と類似性がある被告商品に対して、原告表示の保護が認められなかった。原告は、「尿素」、「ヒアルロン酸」という文字自体には自他識別機能はないが、『これらの文字を含み、文字の配列、特殊なレタリング、配色』などからなる原告表示が、商品の新規性、流通関係、販売量などにより、ある特定人の商品と認識される表示となれば、不競法 2 条 1 項 1 号における『他人の商品等表示』となり、自他商品識別機能を有することになる。」（下線筆者）と主張した。しかし、「一般に化粧品においては、容器外周面に主成分を大きく、目立つ態様で表示することが普通に行われており、被告商品の上記表示部分の表示態様も、他の化粧品における主成分表示の表示態様と格別異なる態様ではない」等の事実を照らし、「被告商品に接し

た需要者は、被告表示の『尿素＋（プラス）ヒアルロン酸 化粧水』の表記部分について、専ら、『尿素とヒアルロン酸を保湿成分とする化粧水である』という被告商品の品質、内容を示す表示であると認識し、被告商品の出所を示す表示であると認識することはないと解するのが相当である。」として、被告表示を使用する行為は不競法 2 条 1 項 1 号所定の「他人の商品等表示」を使用する行為には該当しないと判断された。

当時は化粧品成分として容器に表示することで需要者に訴求力があつたと思われる「尿素」と「ヒアルロン酸」の文字の配列について、原告は以下のとおり商標登録もしていたが、商標権侵害も不競法と同じ理由で否定されている。記述的な成分表示で訴求したい商標をどう保護するかが問題となる。一つの試みが、図 2 の参考登録のように記述的文字をロゴ化して、「～の」の態様で普通名称を結合しての使用について汎用性を持たせる意図の態様である。

不競法で係争となった容器の事例として知られている黒烏龍茶事件（東京地判平成 20・12・26 判時 2032 号 11 頁）⁶では、原告商品表示（ペットボトル本体のパッケージ部分正面に表示されているすべての文字、図形及び色彩を結合したもの）中の「黒烏龍茶」⁷の文字について、「特殊な造語として、単独で高い識別力を持つとまではいえず、そのみが原

図2

原告商標登録第 4730734 号 指定商品第 3 類「尿素とヒアルロン酸を配合してなる化粧水」	参考登録) 商標登録第 5925199 号 指定商品第 3 類「尿素を配合してなるせっけん類」ほか	参考使用態様) 「尿素的」商品紹介 ⁵
		

告商品表示の要部であるともいえない。」としながら、原告商品表示の周知性及びパッケージデザイン全体を考慮しての被告商品表示 A（包装パッケージ全体の背景が黒色であり、その縁取りが金色の唐草模様である点、同背景の正面中心部に短冊が配置されている点、同短冊内に、大きく、縦書きで、明朝体の漢字により、「黒烏龍茶」と記載されている点、同短冊の背景色が茶色で、その囲みが二重線である点、同短冊の右側に縦書きの金色の文字で含有成分が記載されており、その記載に「ポリフェノール」というゴシック体の片仮名の文字部分が含まれている点で）の類似性を肯定している。「黒烏龍茶」（標準文字）の商標登録出願については、商標法 3 条 2 項（使用による識別力の獲得）が否定され最終的に拒絶されている⁸。3 条 2 項適用否定の理由としては、パッケージの表示は「サントリー」及び「SUNTORY」が併記されたものとして需要者に知られているとしても、「黒烏龍茶」又は「黒烏龍」の文字部分のみが、独立して自他商品の識別標識として認識されるに至ったものということとはできない、というものである。先駆の商品である段階で、記述的か暗示的か微妙なレベルの商標は、ハウスマーク抜きの文字と（できるだけ単純な）パッケージデザインを結合して商標登録しておくことが一つの方策である⁹。

3. 商標登録についての実務的問題

記述的な表示からなるが当該商品については先駆的な商標について、他人が自由使用確保のために識別力がないことを確認するために文字のみで出願することが考えられる（前掲注 1 参照）。特許庁には、当該表示を含む先駆者の先行商標がある場合には、識別力が認められるとしても先行商標と類似するとの、3 条 1 項各号及び 4 条 1 項 11 号（先願がある場合）あるいは同 15 号の拒絶もかけるという、二段階の拒絶理由としておくことが求められる。先駆者の商品が業界で知られた段階で先駆者自身の出願により当該文字自体に識別力が認められる場合がある¹⁰。識別力がないとの拒絶理由通知を受けた場合でも、3 条 1 項 6 号の拒絶は審判において転覆率が高く¹¹、先願について拒絶された後に、後願について登録されるケースも少なくない¹²。同一人の後願について登録されるのであればよいのだが、後願の他人の出願について登録される場合もある。例えば、一時「就活」や「婚活」に始まって「朝活」などの「〇活」の態様の商標が流行ったが、指定商品「サプリメント」について、商標「眠活」が先の出願で拒絶¹³、他人の後願は 3 条拒絶を受けずに登録され

ている¹⁴。頑張った者に登録される、ということなのか、あるいは筆者の推測では、当該態様の商標の出始めより、同様の態様の商標（他に登録例が多いものとして、「○○ソムリエ」、「○○コンシェルジュ」など）が多々出願されてきた時点の方が、全部は拒絶できないとして、比較的特異性が認められるものを登録するというように、後行商標について識別力の判断が甘くなってくることがあり得るかもしれない。いずれにしても、以下の音楽マンション事件（知財高判平成29・5・17平28（行ケ）10191、無効不成立審決支持）の教訓により、後行の他人の登録を阻止するためには、少なくとも拒絶査定不服審判を請求して拒絶審決まで得ておくのが得策である。

同事件は、過去に、マンションの管理・貸与等について「音楽マンション」を出願して拒絶査定（2003年、不服審判を請求せず拒絶が確定）を受けた原告が、後に同商標が同一又は類似役務の建物の管理・貸与等について他人に登録（2014年）されたため、当該登録に対して無効審判を請求した事例である。知財高裁は、先の拒絶査定は商標法3条1項6号該当性についての判断に誤りがあるものといわざるを得ないが、原告は不服審判請求をするなどして正しい判断を求めなかったもので、原告の平等原則、禁反言の原則、信義則に違反するなどの主張は失当とした。普通名称や記述的標章と同じく、識別力の有無は取引実情等により時代とともに変遷するので、10年後の判断が異なってもおかしくはない。しかし、識別力の判断の変遷は、審査基準・便覧の変更によるものであれば、わかりやすいが、取引実情の変化やその時点での特許庁での識別力の判断傾向による場合は見極めるのはむずかしい。

4. 言語学的視点

前記裁判例では、「尿素とヒアルロン酸」や「黒烏龍茶」の文字には識別力がないと判断されているが、ブランド名が格別認知されていない場合、及び（又は）その成分を使用した先駆的な商品が需要者に認知されている状態では、需要者には、ブランド名ではなく、まず、知っている一般名称や成分表示が目が行って、そちらの認知の方が優先されるので

はないか、すなわち記述的と判断されている表示が実は識別力を発揮しているのではないか、というのが筆者の問題意識である。

言語学的観点からは、ある表示において、需要者にとって親密性（familiarity）が高い文字（例えば、知っている成分表示）の方が際立ち（salience）度が高いのだろうか、あるいは、まったく知らない文字（例えば、新規なブランド名）の方が際立つのだろうか¹⁵。ブランド名に馴染みがある、すなわち親密性が高ければブランド名の方が際立つと思われる。しかし、成分表示の方が需要者にとって親密性が高い定着した概念であれば、その方が際立つと考えられる。これは商標について顕著性があるというのとは別の意味で、当該成分表示に顕著さ（prominence）がある、ということである¹⁶。筆者がこの点に着目する背景事情としては、商標についての講義を行っている経験上、一般需要者（とみられる学生、企業の知財担当以外の社会人等）は、商品パッケージの表示が、商標なのか、一般名称あるいは記述的表示なのか、商品購入の際に意識していないと感じている。商品パッケージの実物を示して、どの表示を商標と思うかと聞くと、記述的表示についても商標と答える例が多いからである。（これは現行商標法の、識別力を商標の成立要件としていない商標の定義からいうと、ある意味正しい回答といえる。）どれが識別力ある商標か意識しないので、商標を記憶しないのではないかと。よって、商標であるか成分表示等の記述的表示であるかに関係なく、目につきやすい、あるいは精通した情報を次回購入の手がかりにしていると見ている。

例えば、図3の「包装用容器」のラベルにおいては、商標よりも「泡の寝ぐせ直し」の文字の方が顕著であり、需要者には「泡の状態で出てくる寝ぐせ直し用のヘアケア製品」という情報が伝達されるが、リピート購入には、この「泡」を含むラベルの態様で記憶されと考えられる。「泡の寝ぐせ直し」の文字をブランド名とともに商標登録している例があるが、「泡の寝ぐせ直し」の語を使用している商品は、これらの権利者以外にも複数存在し、同種製品に一般的に使用されている記述的表示であることは明らかである。同種商品の出始めの時期に、同業他社の

図3

意匠登録第 1585367 号 意匠に係る物品：包装用容器	商標登録第 5320127 号 指定商品第 3 類「せっけん類、香料類、化粧品、歯磨き」
	hoyu 泡の寝ぐせ直し

当該語の使用を牽制しようとの意図と考えられる。

意匠においても、商標においても、需要者の商品選択やリピート購入にとっては重要な情報を伝える記述的な文字を含んで権利化しておくことは、係争となった場合には要部と認定されないとしても、需要者の眼にとっては実は要部となる部分を押さえておくことになるといえる。

しかし、以上の点を科学的に立証するには、心理学による“change blindness”（変化の見落とし）¹⁷などの実験が必要である。例えば“change blindness”の実験により、需要者の注意を最も引く要素が何かが明らかになれば、需要者が実は記述的表示に着目しているか否かも明らかになり、パッケージデザインの評価に役立つことになる¹⁸。商品のキャッチフレーズについてコーパスにより特徴分析を行った研究によると、美容分野では「肌」が高頻度で現れていることは、ある意味当然としても、「具体的に「肌」と表現することで対象を明確にして、「美」などの目標を提示することによって、購買意欲をかき立てている」¹⁹といえるだろうか。ある意味、当該商品にとって当たり前の表示、すなわち需要者にとって親密性がある表示が、実は需要者の注意を最も引いているのではないか。このような需要者の認識の確認についてはアンケート調査の活用が考えられる²⁰。商品パッケージのブランド名の類似性のみならず、

記述的表示の類似性による混同のおそれを検証する必要があると考える。

5. 記述的な文字を含むラベル・パッケージの権利化—商標

主成分を顕著に表示した態様の商標登録は多いが、「プラセンタ」²¹のように、当該成分の使用が先駆的であった当時の他人の商標登録が存在している場合もある（図4参照）。前掲「尿素とヒアルロン酸」のように、当該成分を含むことを需要者にアピールしたい場合には、やはり記述的な成分表示を前面に出す態様となる。

ここで、「プラセンタ」や「Q10」（図5参照）のように明らかに識別力がない語ではなく、一見記述的でありながら先駆的商品の名称である場合には商標権侵害あるいは不正競争の係争となり得る。我が国商標法には、権利不要求（ディスクレーム）の制度がないので、他の識別力ある要素と結合して登録されている場合には、当該語に識別力が認められるのか他人には不明確である。

以下は、図形と結合して登録された文字についての商標権侵害が否定された裁判例である。

図4 【プラセンタ】

商標登録第 1760424 号 登録日：昭和 60（1985）年 4 月 23 日 指定商品第 3 類「せっけん類，歯磨き，化粧品，香料類」	商標登録第 6320858 号 無効 2021-890030 （商標登録第 1760424 号の権利者からの請求，取下げ） 指定商品第 3 類「プラセンタを配合した化粧品」	商標登録第 5440563 号 指定商品第 32 類「コラーゲン・プラセンタを含有してなる清涼飲料」
		

図5 【コエンザイム Q10】指定商品「化粧品（ハンドクリームなど）」ほか

商標登録第 4818760 号	商標登録第 5372042 号	商標登録第 5817581 号
		

■マタニティベルト事件（大阪地判平成 30・7・19 平 29（ワ）9989）（図 6 ①参照）

「原告商標の構成中、『マタニティベルト』の文字部分については，出所識別標識力を有せず，原告商標の要部ということとはできないから，原告商標については，『マタニティベルト』の文字部分と骨盤に腹帯を巻いた図形部分との全体の構成が一体となつて，初めて出所識別機能を有するに至っているものというべきであり，このことは，原告商標の出願過程での拒絶理由通知において，商標法 4 条 1 項 16

号が根拠とされながら，商標法 3 条 1 項 3 号は根拠とされなかったこととも符合するものである。」

■TeaCoffee 事件（大阪地判平成 31・3・14 平 30（ワ）4954）（図 6 ②参照）

「『TeaCoffee』の語は，被告が使用する標章の使用時点において，原告商標の指定商品である『茶，コーヒー，茶入りコーヒー，コーヒー 豆』に使用されるときには，茶とコーヒーを組み合わせた飲料等の商品の品質（内容）又はその原材料を記述的に

図 6

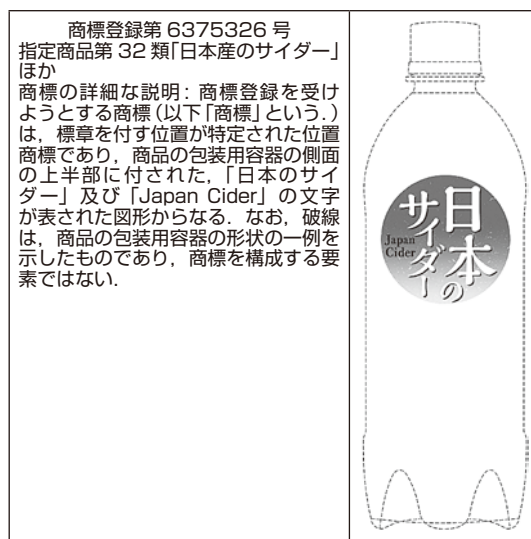
① 商標登録第 5718407 号 指定商品第 10 類「妊婦用腹帯、妊婦用の医療用ベルト」、第 25 類「妊婦用ベルト、妊婦用の腰保護ベルト」 4 条 1 項 16 号拒絶により「妊婦用」商品に限定	② 商標登録第 5963932 号 指定商品第 30 類「茶、コーヒー、茶入りコーヒー、コーヒー豆」
	

表示しているものとして、取引者、需要者によって一般に認識されるものであって、自他商品識別力を欠くものというべきである。したがって、原告商標の構成中、『TeaCoffee』の文字部分については、原告商標の要部ということはできないから、原告商標については、『TeaCoffee』の文字部分と図形部分から成る全体の構成が一体となって、初めて自他商品識別力を有するに至っているものというべきである。」

「TeaCoffee」のような 2 つの飲料名を結合した商標については、前掲「塩砂糖」が登録されているように、先駆的商品であれば有効な登録となる余地はあるが、明らかに識別力が認められる特徴的な図形との結合で登録されていると、図形部分の識別力により登録された商標と判断されやすいといえる。一方、図 7 の例のように簡単かつありふれた図形要素との結合であると図形要素に識別力が認められるとも言い難い。位置商標によれば、容器におけるラベルの位置及び体裁をクレームする意味がある。このような態様の商標登録により、「尿素とヒアルロン酸」のようなケースで後追い商品²²を牽制することが可能かもしれない。

商品の性質によっては、需要者にアピールしたいポイントが成分ではなく、型番的な数値である場合がある。しかし、我が国の商標審査基準では、数字のみでは本来の識別力が認められないところ、若干ロゴ化しての態様で登録された場合、そのロゴの態様と同一性がないと商標権の行使はできない。図 8 の事例では、商標権侵害については類似性が否定され、不正競争については商品等表示性が否定されている²³。

図 7



6. 文字を含むラベル・パッケージの権利化—意匠

パッケージにおいて文字は情報伝達のためとはいえ、ロゴ化された文字はデザイン要素として需要者にアピールする。文字をデザイン要素とする意匠について、どのように権利化するかが問題となる。平成 6（1994）年の審査基準改訂までは、意匠登録出願に際して、意匠を構成しない文字は全て削除する必要があった。カップヌードル事件（東京高判昭和 55・3・25 無体裁集 12 巻 1 号 108 頁、無効不成立審決の取消、上告棄却）では、無効審判請求人は、「CUP NOODLE」の文字を含む包装用容器の意匠登録に対して、意匠法上、意匠の構成要素とはなりえない文字を構成要素としているから登録は無効と主

図 8 ■東京地判令和 2・10・29 令 1 (ワ) 21592

原告登録商標 商標登録第 5217536 号	原告商品表示	被告商品の外箱正面
 原告の他の登録商標例 (参考) 商標登録第 6371594 号  商標登録第 6371597 号 		

張した。それに対して、「CUP および NOODLE は、ローマ字を読むための普通の配列方法で配列されており、カップ入りのヌードル（麺の一種）をあらわす商品名をあたかも商標のように表示して、これを見る者をしてそのように読み取らせるものであり、かつ読み取ることは十分可能とみられるから、いまだローマ字が模様に変化して文字本来の機能を失つ

ているとはいえない。」として、これを模様と認められる範囲のものとした審決の判断は誤りとして取り消した。しかし、その後の審決では、「本件意匠は、カップの形状と横縞状帯条とによって包装用容器の形状および模様の結合にかかる意匠と認められるものであるからその意匠に模様の構成要素と認められない文字が添付図面代用写真に表されている

図 9

カップヌードル事件 意匠登録第 359633 号 (正面図) 登録日：昭和 47 (1972) 年 12 月 1 日 意匠に係る物品：包装用容器	参考) 商標登録第 6572205 号 立体商標 登録日：令和 4 (2022) 年 6 月 15 日 指定商品第 30 類「即席めん、めん類、穀物の加工品」	参考) 商標登録第 6034112 号 位置商標 登録日：平成 30 (2018) 年 4 月 6 日 指定商品第 30 類「カップ入りの具およびスープ付きの即席麺」ほか
		

からといって、その余の意匠の構成要素を無視して、ただちに本件の意匠全体が意匠を構成しないものとするとはできない。」として登録は維持されている。

文字に関しては、昭和43(1968)年作成、公表の意匠審査基準に明記されているものの、模様と認めない「単なる文字、標識」と、模様と認める「装飾されている文字」の境界は必ずしも明瞭でなかったという²⁴。現在の意匠審査基準では、意匠法3条1項柱書の意匠の成立要件の項で、以下のように記載されている。

物品等に表された文字、標識は、専ら情報伝達のためだけに使用されているものを除き、意匠を構成するものとして扱う。

〈専ら情報伝達のためだけに使用されている文字等の例〉

- a 新聞、書籍の文章部分
- b 成分表示、使用説明などを普通の態様で表した文字

それでは意匠を構成する文字とは何かについては、特許庁の用語解説では、「意匠法においては、その文字の表された態様からみて物品を装飾する目

的を有する文字を意匠を構成する文字と認める。」²⁵としている。図10のようなモノグラムについては意匠を構成すると容易に判断でき、当該文字部分のみが部分意匠として登録されている。更に、記述的な文字も含む実施品自体についても登録されている。商標としては、商標審査基準では、欧文字1文字では本来的な識別力は認められないところ、3条2項適用により位置商標として登録されている²⁶。

図11①の例の「ご飯がススム」のような場合は、「物品を装飾する目的を有する文字」なのか情報伝達にすぎないのか定かではない。しかし、需要者には白抜きで顕著に表示された当該文字が視認されることは確かであるので、何が書いてであろうと、単なる黒地部分ではなく白抜きの文字が顕著に表示されたラベルデザインと認識される²⁷。意匠を構成する要部となるかと同じく、商標においては、当該文字に識別力が認められるかが問題となる(図11②)²⁸。一方、商品について「13℃」という情報²⁹を伝達する「ラベル」において、装飾的に表された「13」が意匠を構成することは明らかといえる(図11③)。

当該文字が意匠を構成するかしないかで意匠の類否判断も違ってくるが、文字を含む意匠の類否判断

図10

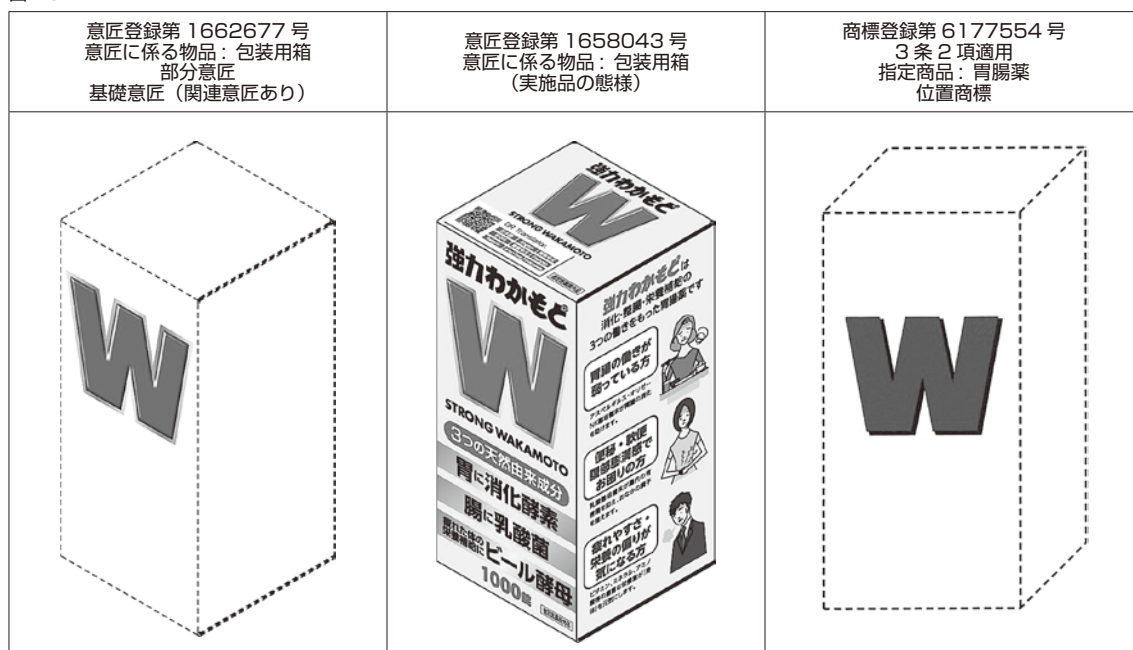


図 11

① 意匠登録第 1395495 号 意匠に係る物品：ラベル	② 商標登録第 5445541 号 指定商品：キムチ	③ 意匠登録第 1701586 号 意匠に係る物品：ラベル

の基準については意匠審査基準に記載がない。文字を削除する必要があった旧審査基準の時代の包装用缶事件（東京高判平成 2・3・7 無体裁集 22 巻 1 号 142 頁）では、引用意匠における装飾的な文字も「十分読み取れる」という理由により模様として勘案されず、以下のように判示されている。

「意匠法二条一項の規定によれば、『意匠』とは、物品の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合であって、視覚を通じて美感を起させるものをいうとされていることは明らかである。したがって、意匠中に文字が存在する場合、その文字が模様と認められる場合を除き、文字は意匠の構成要素と認めることができないものである。

そこで、引用意匠についてみるに、……引用意匠中に認められる Coca-Cola の文字及び COKE の文字は、前者は原告指摘のとおりかなり図案化されていることは認められるけれども、両文字とも、コカコーラ及びコークと十分読みとることができ、未だ模様に変化したとは認めることができない。したがって、引用意匠中の文字部分は、意匠の類否判断の要素として採り上げるべきでないものというべきであるので、本件審決が文字の有無について相違点として摘示しなかったことをもって、相違点の看過誤認があるということとはできない。」（図 12 参照）

文字を削除しない現在の基準によれば、上記と結論は違っていたかもしれない。侵害事件のゴルフ用ボールマーカー事件（知財高判平成 19・3・27 平 18（ネ）10084、非類似）では、以下のとおり、文

字が意匠の構成要素と認められているが、文字の有無による類否判断はされていない。

「本件登録意匠においては、上面にディンプル以外、何も表されていないのに対し、被控訴人製品意匠においては、上面のディンプル群の中央に、個々のディンプルの径より天地が長い 4 個の大文字『P』、『R』、『G』、『R』が横直線状に近接して刻み込まれており、さらに、当該文字の下段に 2 番目の『R』の文字の左端から 4 番目の『R』の左端にかけて当該文字と平行して、天地の長さを個々のディンプルの径のほぼ 2 分の 1 とする大文字により『GOLF』と刻み込まれている」

意匠の類否判断は、需要者の視覚を通じて起こさせる美観に基づいて行うものとされている（意匠法 24 条 2 項）。文字を含む意匠については、文字を削除しない限り需要者に、そこにあるものとして、認知される。審査基準において意匠を構成しないとされる「成分表示、使用説明などを普通の態様で表した文字」であっても、そこにあるものとして認識されるといえる。よって、意匠における文字についても、商標における文字と同様に、言語学あるいは心理学による分析が可能と考えられる。

図 13 ①の「食品包装用フィルムの包装箱」の意匠登録例では、「ポリマラップ」が商標（商標登録第 4583216 号）であるが、それより顕著に表示されている「抗菌」の文字が需要者の目を引き、これが普通の態様で表わした文字なのか意匠を構成するのにかについては、後者と判断されると考えられる。需

図 12

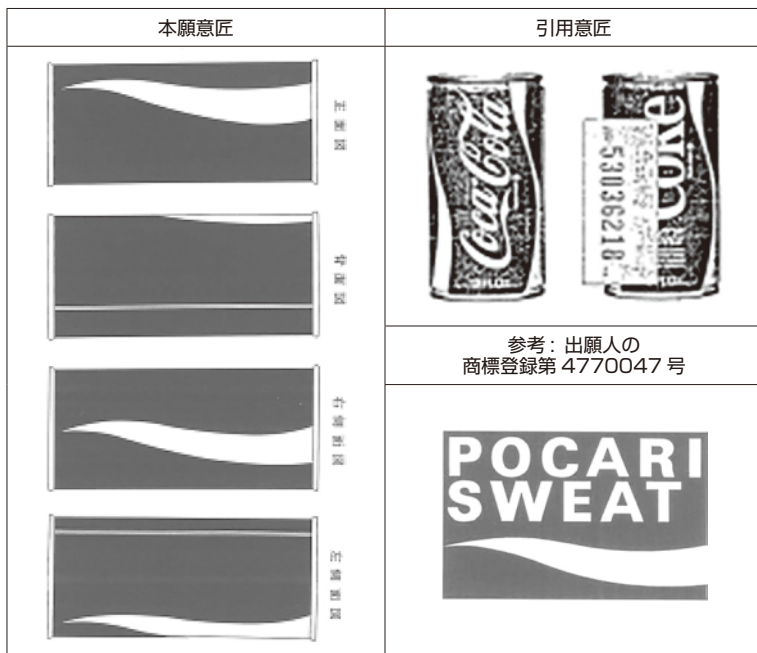


図 13



要者にとっての、この種の商品に対する関心事項であるので、商標よりも、この表示を目指して購入するとも考えられる。図 13 ②の「包装用袋」の意匠登録例では、意匠の説明において積極的に文字も意匠を構成する旨の説明がされている。ここでも「ら

くらく」は商標（商標登録第 5906446 号、指定商品「内服薬飲み下し補助用飲料」ほか）であるが、「服薬ゼリー」粉薬用」が需要者にとって重要な情報であり顕著に表示されている。

上記のように需要者にとって目を引く文字であっ

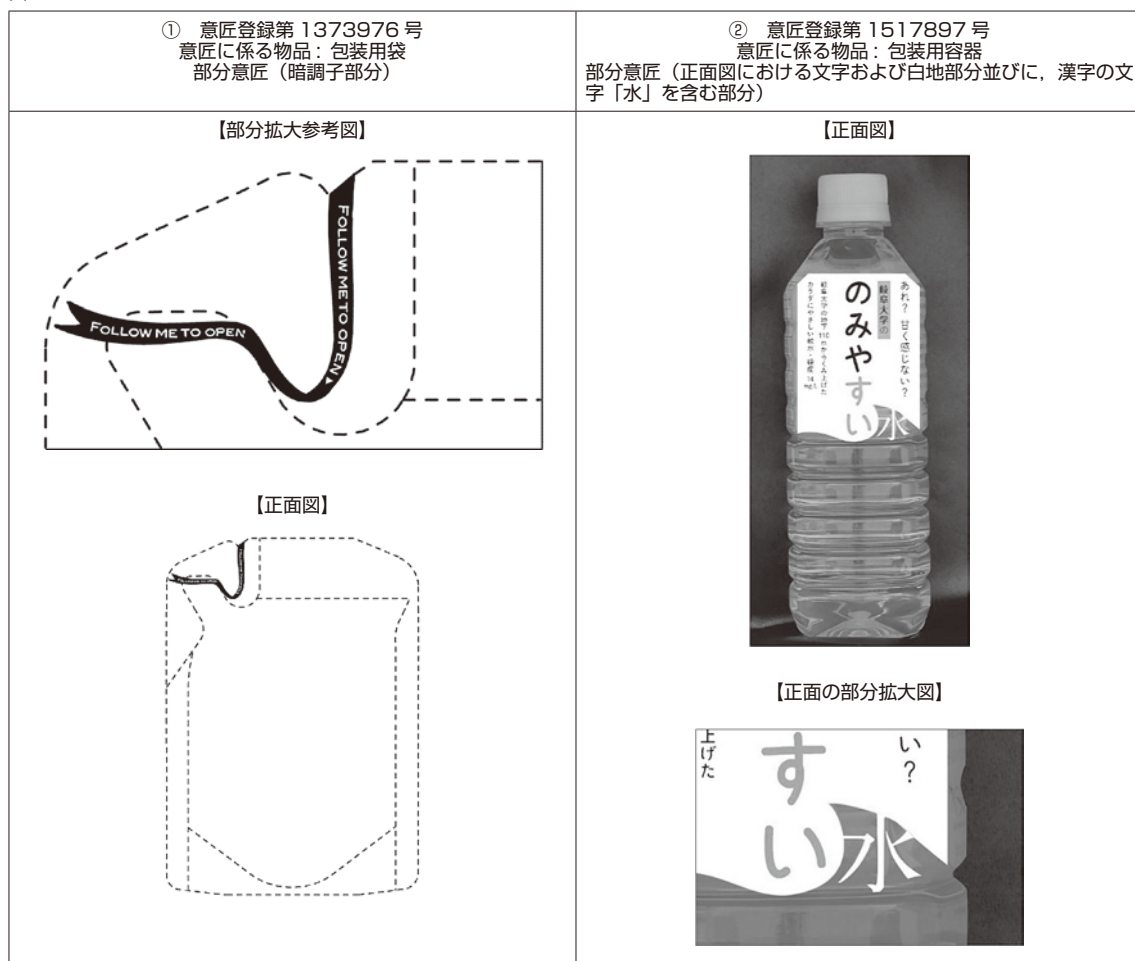
でも普通の文字の域を出なければ、そこに文字があるという認識だけであるが、尿素とヒアルロン酸化粧品の原告主張のように「文字の配列、特殊なレタリング、配色」のロゴの態様について特徴があり需要者に、その態様で記憶されると考えられる場合には、文字自体が変更されていても文字の表示態様がなお似ていれば、商標としては類似と判断するのが困難であるとしても、意匠としては類似するとの判断が可能と考えられる。

図14①の包装用袋において、部分意匠に載っている文字は需要者にとって、どのように開封するかわかる重要情報であるが、意匠を構成する文字といえる。図14②が包装用容器の例の「のみやすい水」の「水」の部分については、意匠の説明において「漢

字の文字『水』は正面の部分拡大図に示されるように白地部分と三箇所において接続されている。」と記載されており、「水」のロゴ部分にデザイン上のポイントがあると出願人が考えていることがわかる。

商標と意匠における文字の扱いの違いとしては、ロゴの外観は似ているが、書かれている文字が違い、称呼及び観念が違ってくる場合に、商標では類似と判断するのが困難でも、意匠の類否判断では、外観がなお似ていれば類似と判断し得るということである。需要者には文字が読めて意味がわかるが、意匠では、文字が読めない人（例えば、日本語の表示の場合、日本語が読めない人）にとって類似して見えるか、で判断するということになるだろうか。

図14



7. おわりに

筆者の問題意識の端緒は、尿素とヒアルロン酸化粧水事件の結論への疑問であり、また、説明的な文字を登録商標に入れ込んでいる実務の実際や、多くのパッケージデザインで記述的な文字が主役となっている取引実情である。一般需要者向けに流通している日常の商品で、ブランド名が需要者に浸透している、という方が実は少なく、多くの企業は商品の内容表示で買わせる努力をしているのではないかと、そのため、特に食品では、記述的な表示を含めたパッケージの類似性について争いになっているのではないかと思われる³⁰。実は記述的な文字の方が、需要者の注意を最も引くという観点から、商標や意匠において主役なのではないかとも考えられる。

青汁パッケージ事件（知財高判平成28・10・31平28（ネ）10051，請求棄却）では、不競法上の形態模倣で「81種類の酵素と青汁」という文字を模様として参酌する可能性が示されている³¹。商品自体のみでなくパッケージも不競法2条1項3号の「商品の形態」に当たることは、フェイスマスク外面包装事件（知財高判平成28・12・22平28（ネ）10084，請求棄却）の原審（東京地判平成28・7・19判時2319号106頁）で、「美容液を浸潤させたフェイスマスクは、商品の性質上、包装と一体で流通に供されることが通常であって、包装が商品自体と容易に切り離しえない態様で結びついているといえるから、包装についても『商品の形態』に含まれる」と判示されている。よって、パッケージにおいて識別力が認められない文字部分の保護については、不競法の「商品の形態」としての保護も検討できるといえる。

購買行動の変化による検討も必要と思われる。ネットショッピングの利用世帯の割合が50%を超えている今日において³²、店頭で見比べて商品を購入するのではなく、記憶しているキーワードで検索して購入する機会が多いと考えられ、その場合、なおさら記憶しやすい記述的用語の重要性が増していると思われる。

特に一般需要者向けの日用品については、店舗に

においてもインターネット上でも、需要者の購買決定時間は短時間である。その短時間にパッケージやショッピングサイトにおける記述的な文字部分が需要者のアイキャッチとなっているか否か³³、言語学や心理学による科学的な検証については、今後の課題として、専門家の知見を得て学際的な視点で検討したいと考えている。更に、メタバース上での広告³⁴や商品の視認についても今後検討を要する課題である。

注

- 「挽肉と米」は2022年現在、人気のハンバーグ店の店名であり、模倣店が出ていることが報道されている（「有名ハンバーグ店の“模倣店” 全国に相次ぐ メニューもロゴもそっくり…問題は？【調査報道】」TBSテレビ2022年5月10日報道）。「挽肉と米」は人気店が実際に看板に使用しているロゴで登録されているが、文字については、標準文字での他人の出願「米と挽肉」（商願2020-123772）及び「挽肉と米」（商願2020-123773）が商標法3条1項6号該当で拒絶査定となっている。
- 大東製糖ホームページ、「塩砂糖」の製品案内（<https://daitoseito.co.jp/product/p24>，2022年7月16日最終閲覧）
- 店舗外観について係争が少なからずありながら和解に終わっていたため裁判所の判断はない状態だったところ、本件一審（大阪地判平成19・7・3判時2003号130頁）で、「店舗外観は、それ自体は営業主体を識別させるために選択されるものではないが、特徴的な店舗外観の長年にわたる使用等により、第二次的に店舗外観全体も特定の営業主体を識別する営業表示性を取得する場合もあり得ないではないと解され、原告店舗外観全体もかかる営業表示性を取得し得る余地があること自体は否定することができない。」と判示されたことは意義があったと考える。
- フジオフードシステムホームページ（<https://www.shokudo.jp/>，2022年7月16日最終閲覧）
- 石澤研究所ホームページ <https://www.ishizawa-lab.co.jp/sukoyakasuhada/>，2022年7月17日最終閲覧
- 本件評釈及びこれ以前のパッケージの表示の事例について、比良友佳理（2011）「識別力の弱い要素からなる商品パッケージの保護：サントリー黒烏龍茶事件〈判例研究〉」『知的財産法政策学研究』35号p.383参照。
- 「黒烏龍茶」が先駆的な商品として登場した時点では一般名称ではなかった可能性がある。柿内瑞絵（2009）「自他商品識別力の弱い標準を含むパッケージデザインの保護—「黒烏龍茶」事件—」『知財管理』Vol.59 No.8，p.1027「…現在、他社に使用されている「黒烏龍茶」との語は、原告商品がヒットしたことを受けて、これにフリーライドしようとしていることは比較的理解しやすい。ただ、販売開始時に、黒烏龍茶という語が一般的には存在しなかったということは、既にこの語が周知（著名）になってしまっている今となっては立証が難しい。」
- 不服2008-7368号審決参照。
- 態様の例としては、商標登録第5354253号（「黒烏龍茶」のパッケージ前面を表わした商標）
- 例えば、「ヨード卵」（標準文字、商標登録第5253362号）は、「ヨウ素を含む卵」の意味であるとして、当初ロゴの態様でしか登録されなかったが、そもそも「ヨウ素を含む卵」は当該商標権者が最初に研究開発した商品であり（日本農産工業株式会社ホームページ「ヨード卵・光とは」<https://www.yodoran.com/about/>，2022年7月17日最終閲覧），最終的には、先駆者としての権利がライセンス実績やライセンス可能性のある広範な商品について認められている。

登録が認められるまでの間、「ヨウ素を含む卵」の後追い商品が「ヨード卵」の表示を使って多々出ていたところ、例えば、第三者が登録した「びあっこヨード卵」は無効とされているが（無効

- 2007-890034), 文字のみの「ヨード卵」が権利化されたことにより、「ヨード卵」自体を商標として主張することが可能となった。
- 11 西村一路・山崎雄一郎(2021)「商標の審査及び審判統計に基づく識別力判断の変動に関する考察」『パテント』Vol. 74 No. 6, p. 96
 - 12 同上 p.99, 表 7 及び 8 参照。
 - 13 商願 2015-83375, 意見書提出せず拒絶査定(平成 28(2016)年 6 月 29 日)
 - 14 商標登録第 5939493 号(登録日:平成 29(2017)年 4 月 14 日)
 - 15 Hans-Jörg Schmid & Franziska Günther “Toward a Unified Socio-Cognitive Framework for Salience in Language” August 5, 2016 <https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fpsyg.2016.01110/full> 2022 年 7 月 23 日最終閲覧
 - 16 児玉徳美(2009)「概念化と言語化」『立命館文学』610 号 p. 770 「人が現実を見るとき、すべての物を対等の姿で捉えるわけではない。認知プロセスにおいては salience または prominence とよばれる「顕著さ」または「際立ち」の違いに応じて認知の仕方が異なり、表現の仕方が異なることになる。」
 - 17 岩崎祥一「Change Blindness における変化の自覚を生む要因を探る」『平成 14 年度・平成 15 年度科学研究費補助金(基盤研究(C)(2)) 研究成果報告書(課題番号 14510090)』p. 2 「実際にはっきり「見えている」のは、現に注意を向けている部位の周辺だけで、後は「見えている」といっても その見え方は、注意を向けた部位のそれとは違っている可能性が高い。」
 - 18 日比野治雄監修(2020)「よくわかるデザイン心理学 人間の行動・心理を考慮した一歩進んだデザインへのヒント」日刊工業新聞社 p.33 (パッケージの)「デザイン要素を選択し、そのデザイン要素だけに変化を加えた画像(商品名だけ、ロゴマークだけ、キャッチ・コピーだけなどひとつの要素に変化を加えた画像)を作成して「change blindness」の課題を行い、その変化に気付くまでの時間(反応時間)を測定する」, その結果、反応時間が最も短い要素が「最も購買者の眼を惹くデザイン要素であるということが科学的に判断できる」, 同書では、デザインにおける問題解決のために心理学の方法論を利用するデザイン心理学が紹介されている。
 - 19 山根宏彰・萩原将文(2012)「複数コーパスを利用したキャッチフレーズの特徴分析」『日本感性工学会論文誌』Vol.11 No.2, p.238
 - 20 井上由里子・佐々木 通孝・五所万実・吉岡(小林) 徹(2022)「標識関係訴訟における「需要者アンケート」(1) —「混同のおそれ」に関する実証研究—」『知的財産法政策学研究』Vol. 63, pp. 1-66 参照。
 - 21 「プラセンタ」は豚や馬などの胎盤(placenta)から抽出したエキスであり化粧品に使用されている。
 - 22 後追い商品は成功ブランドとの情報の類似性によるハロー効果を楽しむことを期待できる。永井竜之介(2015)「消費者の混乱に対するアプローチ」『マーケティングジャーナル』34 巻 4 号, p. 189。
 - 23 規則性がある商品の規格表示について商品等表示性が認められた事例として、浮子商品番号事件(大阪地判昭和 56・3・27 無体裁集 13 巻 1 号 336 頁) 参照。
 - 24 水野みな子(2007)「カップヌードル事件判批」『商標・意匠・不正競争判例百選』別冊ジュリスト 188 号 p.96
 - 25 特許庁『用語解説』「文字」の項、特許庁ホームページ <https://www.jpo.go.jp/toppage/dictionary/index.html> 2022 年 7 月 23 日最終閲覧
 - 26 商標と意匠による重畳の保護については、拙稿(2020)「商標法におけるデザインの保護」『意匠・デザインの法律相談』青林書院, pp. 410-420 参照。
 - 27 峯唯夫(2020)「カップヌードル事件判批」『商標・意匠・不正競争判例百選 [第 2 版]』別冊ジュリスト 248 号 p. 104 「文字」は「書かれた具体的な文字」ではなく「そこに文字がある」と理解されることを出願人は期待しているであろうし、そのように権利解釈されるべきであろう。」
 - 28 指定商品「キムチ」と同類似群で他人の商標登録第 4597839 号「ごはんがススムくん」があり、その他にも「ごはんがすすむ」などの文字を含む商標が複数社に登録されているので権利行使は難しい状態であり、商標としての要部はハウスマークの「PICKLES」(ピクルス)とみられる。
 - 29 本件意匠のラベルが使用される清酒は、「アルコール度数を 13 度と、ワインと同様に低く設定し、飲みやすさと味のバランスを追究」と説明されている。
 - 「千葉県内 28 の酒蔵と日本酒ファンをつなぐ「CHIBA SAKE」サイトオープン」IGNITE (イグナイト) 2020 年 10 月 5 日, <https://ignite.jp/2020/10/219183/>, 2022 年 9 月 1 日最終閲覧
 - 30 「こくまるカレー」と「とろけるカレー」(2001 年 5 月差止請求, 2002 年 1 月和解), 「岩下の新生姜」(2021 年 9 月, デザイン変更で訴訟回避), 「亀田の柿の種」(2021 年 12 月差止請求, 2022 年 1 月和解) のパッケージデザインの類似性を争う係争など, 「こくまる」と「とろける」については、言葉は異なるが、青色で顕著に表示されている筆書き様の平仮名 4 文字のロゴデザインに類似性があったと思われるケースである。
 - 31 同判旨「包装箱表面の商品名及び「81 種類の酵素と青汁」という文字を商品の形状に結合した模様として参酌しても、それらを含む包装箱表面の模様全体の類似性は低く、実質的に同一の形態ということはできないから、被控訴人商品が控訴人商品の『商品の形態を模倣した商品』であると認めることはできない。」
 - 32 総務省統計局(令和 4 年 8 月 5 日)「家計消費状況調査 ネットショッピングの状況について(二人以上の世帯) — 2022 年(令和 4 年) 6 月分結果 —」 https://www.stat.go.jp/data/joukyou/pdf/n_joukyo.pdf, 2022 年 7 月 29 日最終閲覧。
 - 33 パッケージを見た時の需要者の視線の動きや注目度についての実証研究がなされている。一般社団法人ユニバーサルコミュニケーションデザイン協会「令和 2 年度 地方消費者行政に関する先進的モデル事業『分かりやすい食品表示』の啓発とガイドライン作成プロジェクト 調査報告書」 https://www.caa.go.jp/policies/policy/local_cooperation/local_consumer_administration/advancedmodel/assets/local_cooperation_cms201_210331_08_3.pdf 2022 年 8 月 28 日最終閲覧), 「脳科学で「刺さる」デザイン コニカミノルタ、広告の印象解析 感性を可視化」日本経済新聞 2022 年 8 月 25 日。
 - 34 「メタバースに看板広告 HIKKY や博報堂系、普及後押し」同上 2022 年 9 月 12 日