

出願公開の例外としての秘密商標制度の新設に関する検討

大阪大学大学院法学研究科准教授 北元 健太



要約

SNSの隆盛やスマートフォンの普及に代表されるインターネット環境の変化に伴い、公開商標公報に掲載された情報が短期間に広く拡散されるようになり、出願公開により商標登録出願人が被る不利益が顕在化している。このことに鑑み、出願公開の例外としての秘密商標制度の創設を検討する。

出願公開制度や金銭的請求権との関係において出願公開に対する例外の導入が妨げられないことを確認した上で、適切な秘密期間の上限設定や、商標権の設定登録時における秘密措置の終了などの措置を講じることにより、出願公開の対象となる商標を一定期間秘密とする制度が導入可能であることを示す。さらに、当該制度に関するその他の具体的な制度設計について、意匠法における秘密意匠制度を下敷きとして検討を加え、本稿における「秘密商標制度」として統合した全体像を、実際に商標法に導入する際に採用し得る条文イメージの形で具体化し提示する。

目次

- はじめに
- 背景
 - 出願公開情報の拡散
 - 実務上の対応
 - 秘密意匠制度
- 秘密商標制度の導入可能性
 - 出願公開制度との関係
 - 秘密期間中の金銭的請求権の取扱い
 - 秘密期間の上限
 - 登録後の商標の取扱い
 - 濫用防止策
- 秘密商標制度の制度設計
 - 請求の時期
 - 秘密とする事項
 - 秘密商標制度の対象から除くべき出願
 - 秘密の例外
 - 不要な規定
- 条文イメージ
 - 出願公開の例外規定
 - 秘密商標制度の創設規定
 - 手数料関連規定
 - その他の規定
- まとめ

1. はじめに

我が国商標制度は先願主義を採用しており、自らが最初に使用を開始した商標であっても、当該商標が使用され

ているのを見た他人が当該商標と同一又は類似の商標について自らの商標登録出願前に出願を行った場合には、当該他人の出願について商標登録がなされるおそれがある。自ら商標を使用するに当たっての障壁となり得るこのような状況を回避するため、新たな商標の使用開始に先立って、当該商標について商標登録出願をすることが一般的である⁽¹⁾。

一方、商標登録出願が行われると、出願日から2週間程度で出願公開がなされ⁽²⁾、出願人の名称等、願書に記載した商標、指定商品・指定役務などを掲載した公開商標公報が公衆の閲覧に供される（商標法12条の2）。出願公開により、商標の使用を開始する前に当該商標が公衆に知られてしまうと、新商品・新サービスの広告展開等に支障を来す場合があることから、商標の使用開始後に公開がなされるように出願時期を調整するという実務も一般的になされている⁽³⁾。

使用開始前の商標登録出願と使用開始後の出願公開との両立のためには、使用開始前の2週間程度という限られた期間内に公開をすることが必要となるが、広告戦略等の内容によってはこの期間内の公開が困難な場合がある。具体的には、新商品・新サービスの発表に向けてその数か月前から広告等を準備する必要があり、準備過程で商標を含む情報の流出が生じ得るような状況が想定され、流出した情報に触れた他人に先に出願されることを回避するために、準備過程の初期に商標登録出願を行うということがある。この場合、新商品・新サービスの発表前にその商標が公開されて公衆に知られることとなり、発表時期を起点とすべき広告展開等に水を差すこととなりかねない。

このような問題は、出願公開制度の導入以来常に存在するものであったが、近年においてはより顕在化するに至っている。本稿は、このような問題の解決に向け、出願公開の例外としての秘密商標制度の創設を検討するものである。本稿で検討する秘密商標制度に類似した仕組みの必要性は、既に複数の実務家から指摘されているところ⁽⁴⁾、本稿ではその必要性を生じた背景を整理し、その背景を踏まえ、秘密商標制度の導入可能性及び在るべき制度設計の検証を行う。

2. 背景

本稿における検討の背景として、出願公開が早期になされることの弊害が近年顕在化するに至った事情や、出願公開を遅らせるために現行法の下でなされ得る実務上の対応について整理し、問題の所在を明らかにする。併せて、知的財産たる保護客体を一定期間秘密とする点で共通する意匠法上の秘密意匠制度について触れ、以後の検討における参照に備え、本稿で検討する秘密商標制度との異同を確認する。

2.1 出願公開情報の拡散

公開商標公報は公衆の閲覧に供されたものであるが、公開商標公報そのものを公開後直ちに閲覧する者は限られている。公開商標公報は専用のウェブサイト⁽⁵⁾において発行されており、このウェブサイトから取得した公開商標公報の情報を蓄積した各種データベースにアクセスすることにより閲覧を行うのが通例であるが、このようなデータベースの利用者の多くは商標制度に相当程度精通した者であることが多く、商標制度について知見を有しない者がデータベースを利用し公開商標公報を閲覧するのは現在でもまれなことと見られる。

他方、近年では、公開商標公報に掲載された情報がSNS（ソーシャル・ネットワークキング・サービス）を含む各種メディアにおいていち早く登場するようになっており、その結果として、商標制度に必ずしも詳しくない者を含む多数の者が出願公開された情報に早期に触れるに至っている。出願公開された情報を速報するものには、ある種の商標について公開商標公報のウォッチングを行う者が、出願公開を確認した後速やかに手動で各種メディアにて発信するもののほか、公開商標公報に掲載された情報を自動的に取得してSNSに投稿するボット⁽⁶⁾によるものがあり、いずれもデータベース参照の手間なく気軽かつ簡便な形で出願公開された情報へのアクセスを可能としている。

各種メディアで速報された情報のうち、特に社会一般における話題性の高い商標に関するものは、それを参照したSNSユーザーにより拡散されるとともに、拡散に呼応してSNS外の大小のメディアでも話題として重畳的に取り上げられることとなり、最終的に多数の需要者が早期に目にすることとなる。このような例として、テレビ番組

シリーズやゲームシリーズの新作タイトルの商標が、製作元による当該タイトルの正式発表より前に出願公開される「商標バレ」と俗に呼ばれる現象が知られており⁽⁷⁾、当該商標の情報が出願公開後直ちに拡散されてしまうことを問題視する声が、そのシリーズのファン層を中心に度々上げられている。

このような拡散は極めて強烈なものとなることがあり、ボットによる出願公開情報の投稿を端緒として極めて短期間のうちに炎上騒動に至った事例も出現している⁽⁸⁾。また、ボットが投稿した出願公開情報の拡散が海外にまで波及する例も、アニメ⁽⁹⁾やゲーム⁽¹⁰⁾などの分野を中心に多数見られ、日本における出願公開が予期せずクールジャパン戦略に影響を与えているおそれもある。

出願公開制度が商標法に導入された平成11年当時のインターネット利用率（個人）はわずか21.4%であったのに対し、令和3年では82.9%にまで上昇しており⁽¹¹⁾、出願公開された情報の流通環境はこの間に劇的な変化を遂げている。この変化の結果、導入当時には想定し得なかった拡散力及び拡散速度で出願公開された情報が展開されるに至り、商標登録出願の内容を公衆に知られることを望まない出願人にとっての不利益は制度導入時と比較して顕著に増大していると言える。実際、平成13年制定のプロバイダ責任制限法について、「拡散力の強いSNSとスマートフォンの普及」という環境変化を受けた制定後初の大規模改正が令和3年になされたところであり⁽¹²⁾、商標法上の出願公開制度についても、導入以後の情報流通環境の変化に応じた措置を検討すべき時期を迎えているものと考えられる。

2.2 実務上の対応

先願の地位を早期に確保しつつ出願公開の時期を遅らせるために実務上取られ得る対応として、次の2つが挙げられるが、後に述べるとおりいずれにも一定の問題点が含まれる。

(1) 書面の提出による出願

2021年になされた商標登録出願の電子出願率は84.1%であり⁽¹³⁾、出願の大半はインターネット出願により行われているが、出願を書面の提出によって行うことも依然可能である。商標登録出願が書面の提出により行われた場合には、出願公開前に電子化作業を行う必要があることから、出願日から出願公開までの間に追加で2週間程度を更に要するとされている⁽¹⁴⁾。このことを利用して、あえてインターネット出願に代えて書面の提出による出願を選択することで、出願公開の時期を遅らせることが考えられる。

また、書面を郵送により提出する場合、郵便を差し出した日が出願日とみなされる（商標法77条2項において準用する特許法19条）一方で、電子化作業等は当該書面が現実に特許庁に到達した時以降に行われることとなる。前述した追加の「2週間程度」に郵便配達日数が含まれているのかは定かではないが、郵便の差出しを夜間や休前日にしたり、あえて北海道や沖縄の郵便局に差し出したりという手段により、差出しから配達までの日数を極大化することで出願公開の時期を更に数日程度遅らせることも可能であるように思われる。

しかしながら、これらの手法は次の2点において適切なものでない。1点目として、これらの手法を駆使しても、出願公開を遅らせるのはたかだか2-3週間程度であり、出願から結局1月程度で出願公開がなされる。新商品・新サービスの準備開始から発表までに1月程度あれば足りる事案もあり得るが、数か月を要する場合には期間が十分とは言えない。

2点目として、元々電子的に効率よく行うことができる手続を書面による手間のかかるものに誘導することとなり、出願人及び特許庁側の双方に本来不要な事務や負担を生じさせるという問題がある。出願人の立場では、書面の作成や郵送といった事務のほか、電子化手数料や郵便料金を追加的に負担することとなる。特許庁側については、事務の増加も問題であるが、電子的に行うことができる手続を書面で行う方向に動機付ける制度運用となる点で、特許庁ないし政府全体としての手続デジタル化推進の方針に逆行することがより大きな問題となろう。

(2) 外国出願に基づく優先権主張

外国において商標登録出願を行い、当該出願から6月の優先期間内に日本国内における商標登録出願を行った場

合、当該外国がパリ条約の同盟国等であるなどの一定の要件の下で優先権が認められ、国内出願について外国出願の日（優先日）に出願したのと同様の取扱いを受けることができる（パリ条約4条、商標法9条の2等）。これによれば、国内出願について、出願公開は現実の出願日以後に行われる一方、先願の地位は優先日に確保できるとなり、優先日から出願公開まで最大6月程度の期間を確保することができる。

もっとも、多くの外国においては、日本と同様に先願公開制度が存在するため、当該国における出願公開の情報が拡散され日本に還流する可能性が残る。このような拡散を回避するため、商標登録出願先の第1国として、出願公開制度のない国や、出願公開の情報がオンラインデータベース上で参照可能となるのに時間を要する国を選択するという実務が存在し、グローバル企業を中心に利用されている⁽¹⁵⁾。

外国出願に基づく優先権を用いる手法は、グローバル展開がなされる商品・サービスについては、権利取得予定国のうち適した制度を有する国を第1国として選択することで足り、比較的容易に採用し得るものであろうが、そうでない商品・サービスについては、本来権利取得の必要のない国への出願コストを追加で要することとなり、採用し難いものと思われる。このことは、商標登録出願の出願公開を巡ってグローバル企業とローカル企業の間で事実上の不平等を生じていることを示唆しており、日本における商標登録出願の約6割を中小企業による出願が占める現状⁽¹⁶⁾に照らして適切でないことがうかがえる。

優先権に関しては、特許法における国内優先権制度（特許法41条）の導入前に、いわゆる部分優先や複合優先を外国出願に基づけば主張できる一方で、国内出願に基づいては主張できないという事実上の内外人の不平等状態にあったところ、制度導入によりこの状態を解消させたという経緯も存在する⁽¹⁷⁾。また、商標法においても、金銭的請求権の導入に当たって内外人の不平等を避けるべく、マドリッド議定書4条（1）（a）の義務履行のために措置が必要であった国際商標登録出願のみならず、同議定書上の義務に関わらない国内出願をも金銭的請求権の対象とした経緯がある⁽¹⁸⁾。グローバル企業とローカル企業間の不平等な状態の解消は、関連する制度の商標法への導入を検討する場面において、意識することが望まれる観点であると考えられる。

2. 3 秘密意匠制度

意匠法における秘密意匠制度は、意匠登録出願人が出願に係る意匠を、登録日から3年を限度として秘密にすることを請求できるものであり（意匠法14条）、秘密にすることを請求があった意匠は、請求時に指定された期間が経過するまで意匠公報に掲載されないこととされる（同法20条4項）。意匠が秘密とされている間にその意匠権又は専用実施権の侵害があった場合には、その侵害についての過失は推定されず（同法40条ただし書）、侵害の差止請求には所定の書面を提示した警告が必要とされる（同法37条3項）という形で、権利行使に一定の制約が課せられる。

秘密意匠制度と、本稿で検討する秘密商標制度は、保護客体である意匠又は商標を一定期間秘密とするものであるという点で共通するのみならず、各制度を必要とする理由においても共通点がある。秘密意匠制度を必要とする理由として、「先願としての出願を確保しておく必要がある一方で、商品の販売前に意匠公報の発行により意匠が公開されると商品の広告、販売計画に支障を来す場合がある」ことが指摘されるところ⁽¹⁹⁾、この理由は商標制度について1章で述べた問題意識と概ね一致するものである。

他方、両制度は、保護客体を秘密とする措置を開始させるべきタイミングにおいて相違する。意匠法には出願公開制度がなく、出願に係る意匠が初めて公開されるのは設定登録後の意匠公報発行のときであることから、登録日から秘密措置を開始すれば足りるが、商標法には出願公開制度が存在し、出願に係る商標が出願後速やかに公開されることから、出願後直ちに秘密措置を開始する必要がある。加えて、秘密意匠制度では、秘密期間中における意匠権の行使に一定の制約を課しているところ、秘密商標制度においては、秘密期間は出願後登録前の期間にまず生じることとなり、その期間における商標登録出願人の権利である金銭的請求権の取扱いの検討を要することとなる。

両制度は、以上で述べた他にも様々な共通点及び相違点を有する。したがって、以降の検討は、必要に応じて各制度における考え方を確認し、秘密意匠制度と同様の考え方を採って差し支えないと考えられる事項については、秘密商標制度においても秘密意匠制度に準じた制度設計を採用し、そうでない事項については適した制度設計を別

途提示するという方針で進める。

3. 秘密商標制度の導入可能性

出願公開の例外としての秘密商標制度を導入するに当たって障壁となり得ると考えられる主な事項について考察を加え、適切な制度設計を行うことにより秘密商標制度が支障なく導入可能であることを確認する。ここで行う考察は、商標法固有の事項に関するものを中心とするため、秘密意匠制度における対応事項については考察に必要な範囲で触れるに留める。

3. 1 出願公開制度との関係

商標法における出願公開制度は、金銭的請求権と共に平成11年法改正により創設されたものである。金銭的請求権が、マドリッド議定書4条(1)(a)との整合性担保及び商標の早期保護の必要性を理由として創設されたのに対し⁽²⁰⁾、出願公開制度は、早期の情報公開とその法制度化を望む当時の産業界の声もあったが⁽²¹⁾、より直接的には、金銭的請求権の対象となり得る商標を早期に発見して回避することができるよう出願内容を迅速に公衆に知らせることを趣旨として設けられたものであり⁽²²⁾、金銭的請求権を創設する前提となる環境の整備を主眼として創設されたものと言える。

このような経緯によれば、出願公開は、それ自体がマドリッド議定書上の義務を担保するものではないため、秘密商標について出願公開を行わないこととしても、条約上の義務との関係で問題を生じることはない。また、特許法における補償金請求権(特許法65条1項)が出願公開を発生する要件とするのとは異なり、金銭的請求権は出願公開を発生する要件とはしていないから、ある商標について出願公開がされないことがその商標についての金銭的請求権に直接影響を与えるという関係に立つこともない。したがって、出願公開制度自体について見れば、その例外を創設する上での法律上の制約はなく、秘密商標制度の導入を許さない性質のものではないと考えられる。

3. 2 秘密期間中の金銭的請求権の取扱い

金銭的請求権は、商標登録出願をした後に当該出願に係る内容を記載した書面を提示して警告を行うことで生じる(商標法13条の2第1項)ものであり、本稿3.1でも触れたとおり出願公開があったことを発生要件としないものである。そのため、現行法においても、①出願公開前の商標登録出願に係る商標や、②公序良俗を害するおそれがあるとして公開商標公報に掲載されなかった商標(同法12条の2第2項柱書ただし書)について、事前の発見や回避ができない商標であるにもかかわらず、適法に警告がされれば金銭的請求権が生じることとなる。

現行法との整合性の観点からは、秘密商標制度を導入した場合であっても、秘密商標の出願公開がなされないことを理由に、その秘密商標について金銭的請求権を生じさせないこととするのは困難であると考えられる。したがって、金銭的請求権の存在も秘密商標制度の導入の妨げにはならず、秘密商標制度を導入した場合には、秘密商標についても他の商標と同様の要件により金銭的請求権の発生を認めることが適切であろう。

他方、秘密商標については、警告において提示された書面に記載された内容が商標登録出願に係るものと一致するかを、警告を受けた者が確認するための手続を設ける必要があるものと考えられる。上記①はその後速やかに出願公開されるため早期に確認が可能であり、上記②は公序良俗違反(同法4条1項7号)等により拒絶される蓋然性が高く確認の必要性が乏しいと考えられるため、現行法では上記①②の商標について固有の確認手続が設けられていないものと見られるのに対し、秘密商標はこれらの理由のいずれにも該当しないためである。

この点に関連して、意匠法14条4項4号は、利害関係人が所定の書面を提出して秘密意匠の閲覧を請求した場合に、秘密意匠の閲覧を許す旨を規定している。この規定における利害関係人は、登録意匠についての利害関係人を指すものであるが、利害関係人は設定登録前の商標についても観念し得るものであり⁽²³⁾、出願に係る商標について警告を受けた者は利害関係人に該当すると考えられる⁽²⁴⁾。したがって、商標法に秘密商標制度を導入するに当たって、意匠法14条4項4号に準じた規定を設けることで、秘密商標について警告を受けた者が、提示された書面の内容との一致を確認することが可能となる。

3. 3 秘密期間の上限

秘密意匠制度においては、「余りに長い期間を認めるのは権利者に過度の保護を与えることになる」として「秘密にすべき期間を三年以内という短期間に限定している」⁽²⁵⁾。出願公開により公開されるべき商標を秘密とする場合においても、出願人の保護が過剰になることへの懸念は同様であるから、秘密期間の上限が短ければ短いほど秘密商標制度の導入は容易となる。

出願人の過剰保護を避ける観点からは、現行法において出願人が実質的に享受し得る範囲内の秘密期間に留めるという考え方を採用し得る。本稿 2.2 (2) で述べたとおり、外国出願に基づく優先権主張を行うことにより、優先日から出願公開まで最大 6 月程度の期間を確保できることに鑑みれば、秘密期間の上限を優先日から 6 月とした場合には、出願人が商標を秘密とできる期間は現行法下で出願公開までに確保できる期間と実質的に変わらないと言える。

優先日から 6 月という秘密期間は、秘密意匠制度における 3 年の期間と比較しても相当程度短いものであり、かつ現行法上も実質的に確保し得るものであることから、これを上限とした場合には、秘密商標制度を大きな支障なく導入できるものと考えられる。加えて、秘密期間の上限を 6 月とした秘密商標制度が導入されれば、外国出願を行う出願人も行わない出願人も等しく、優先権を利用する場合と同程度に商標が公開される時期を遅らせることができるようになり、本稿 2.2 (2) において指摘したグローバル企業とローカル企業の不平等も解消されることとなるため、このような観点からも、秘密期間の上限を優先日から 6 月とすることは有益であろう。

3. 4 登録後の商標の取扱い

秘密商標制度の導入により秘密としての取扱いを受けた商標について、秘密期間中に実体審査を経て設定登録に至った場合には、秘密期間の満了前に商標公報の発行時期が到来し得る。この場合に、設定登録後においても秘密としての取扱いを維持することとすると、公開商標公報のみならず商標公報についても秘密期間中は商標を掲載しないこととした上で商標権を発生させることを要するため、出願人に加えて商標権者の保護が現行法より厚くなる点で、秘密商標制度を新たに導入することに対する一つの障壁となるおそれがある。

秘密意匠制度においては、保護客体の意匠を秘密としたまま、権利行使に一定の制約を加えた上で意匠権を生じさせている。この点について、商標権についても同様の考え方を採り得るか等を検討する必要があるが、次の 2 つの理由により、登録商標を秘密としたまま商標権を発生させることは適切でないと考える。

第一に、秘密期間中の商標は使用開始前のものであると想定されるところ、商標法においては、不使用商標について商標権を維持することが是とされていない。意匠権は、意匠の実施をしないことによっては失われまいとされており（パリ条約 5 条 B）、未実施の秘密意匠について設定登録しても矛盾を生じないものであるのに対し、商標権は、登録商標を所定の期間使用していない場合には不使用取消審判の対象となるものであり（商標法 50 条 1 項）、使用されていない秘密商標について設定登録を許すことと整合しないものである。

第二に、秘密意匠制度について、秘密期間中の権利行使に一定の制約があることを考慮してもなお、秘密期間中に意匠権の効力が生じることには問題がある旨が指摘されており⁽²⁶⁾、商標権の設定登録後について秘密としての取扱いを認めた場合には同様の問題を生じ得る。商標権は、意匠権については存在しない異議申立や登録取消審判による取消に服するものであり、意匠権と比較してより高度の信頼性が要求される制度の下に置かれているところ、秘密意匠制度について指摘される問題に対する適切な対処なく、登録商標について秘密としての取扱いを許すことは、同様の問題に対してより深刻な結果を生じ得ることとなり、適切でないと考える。

したがって、秘密商標制度の新設に当たっては、秘密期間の満了前に商標公報の発行時期が到来した場合について、商標権の設定登録後は商標を秘密として取り扱わないこととする必要があり、このようにすることで秘密商標制度の導入の余地が生じるものと言える。具体的には、商標権の設定登録がされた時点で秘密期間が満了したものとすることで、設定登録後には秘密としての取扱いが継続しない形を取ることができるため、この旨を定めた規定を導入することによる対応が考えられる。

なお、近時は特許庁審査業務部における 7 審査室中の 3 審査室における審査着手が商標登録出願から 3-5 月とな

るなど審査期間の短縮が進んでおり⁽²⁷⁾、商標登録出願のうち所定の要件を満たすものを出願から約6月で審査着手するファストトラック審査もこれを理由に令和4年度をもって休止している⁽²⁸⁾。また、商標早期審査を申請した場合には、申請から平均1.9月で審査着手がなされる⁽²⁹⁾。本稿3.3において秘密期間の上限を優先日から6月としたのに対し、多くの商標登録出願について出願から6月以内に審査着手及び設定登録がなされ得る現状を踏まえると、登録後の商標について秘密として取り扱わない措置が適用されるべき場面は多数生じ得るものと思われる。

3.5 濫用防止策

秘密商標制度を導入するに当たって、秘密とすることを真には必要としない商標を含めて秘密としての取扱いを求めるような濫用的な制度利用がなされることがあれば、制度導入の障壁となり得るため、濫用防止策を講じることが求められる。特に、本稿3.2において、秘密期間中においても金銭的請求権を特段の制約なく発生させるべきとしたところ、商標を秘密にする場合としない場合とで、出願によって出願人に生じる権利に差がないこととなり、秘密としての取扱いを受けることにデメリットがない状況にある。秘密意匠制度においては、秘密期間中の権利行使に一定の制約があるという意匠権者にとってのデメリットが存在することに照らせば、秘密商標制度においては、秘密意匠制度において講じられている濫用防止策と比較してより強力な対策が必要である。

秘密意匠制度においては、意匠を秘密にすることを請求するに当たって手数料の納付が必要とされている（意匠法別表2項）。秘密商標制度においても同様に、商標を秘密にすることを請求に当たって手数料の納付を要求すべきであろう。手数料の具体的な額については、政策的に定められるべき性質のものであるが、濫用防止策としての観点からは、秘密商標制度の導入に当たって必要となる特許庁のシステム改修費用等を加味し、秘密意匠制度における手数料の水準を上回る額を設定することが考えられる。手続について実費を大きく上回る手数料を設定した例としては、産業財産権四法上の権利等の回復を権利の再取得と擬制し、出願から設定登録までに要する平均的な手数料相当額を回復手数料としたものがあり⁽³⁰⁾、このような擬制的な考え方によれば、秘密商標の請求について、まず外国出願をした後に当該外国出願に基づく優先権主張を伴う商標登録出願をすることにより、優先日から出願公開まで最大6月の期間を確保したものと擬制し、商標登録出願料相当額を手数料とすることも一案であろう。

また、商標を秘密とする取扱いについて、年間の適用件数に上限を設けることも一案である。このような対応は、特許に関するものであるが、PCT協働調査試行プログラムの申請受付に当たってなされたほか⁽³¹⁾、審査請求料の減免制度についても導入する法改正の施行が予定されている⁽³²⁾。上限設定は、制度の濫用防止の観点のほか、出願人間の公平性担保や特許庁側の処理能力の限界等の観点からもなされ得るものであり、多分に政策判断に属する事項を含むことから、本稿においては検討の必要性を指摘するに留め、導入の要否や具体的な件数等の議論は差し控える。

4. 秘密商標制度の制度設計

3章において行った、秘密商標制度の導入可能性及び導入する制度の大枠についての考察結果を踏まえ、そこからさらに進んで、実際に秘密商標制度を導入するに当たって必要となる制度設計について検討する。ここでの検討は、秘密意匠制度に関する意匠法上の規定を参照し、当該規定に準ずる考え方を商標法における出願公開について採用し得るかを分析することを基本方針として進める。

4.1 請求の時期

本稿において検討する秘密商標制度は、出願公開の例外たるものであり、商標を秘密にすることを請求は出願公開前に行われる必要がある。出願公開は出願から2週間程度という短期間で行われるものであり、出願後直ちに開始される公報発行準備を途中で止めるのは困難となることが想定される⁽³³⁾ことに鑑みれば、商標を秘密とすることの請求が可能な時期は、事実上、商標登録出願と同時に限られるものと考えられる。

この点について、秘密意匠制度においては、意匠を秘密にすることを請求は意匠登録出願と同時にすることとされており（意匠法14条2項）、秘密商標制度においても同様の規定ふりを採用し得る。なお、意匠を秘密にすることを請求は、意匠登録の第1年分の登録料の納付と同時にもできることとされているが、商標登録出願時に秘密に

することを請求しなかった商標は既に出願公開により公開されており、その後に秘密として取り扱うことに意味がないうえ、本稿3.4で登録後の商標は秘密として取り扱わないこととしたため、登録料の納付と同時の請求を可能とする規定は採用し得ない。

4. 2 秘密とする事項

商標登録出願の出願公開では、主に表1に記載の事項が公開の対象となる⁽³⁴⁾。商標を秘密にするための請求があった場合、これらのうち「商標」すなわち表1(3)を公開の対象から除くべきことは明らかであるが、それ以外の各事項について公開の対象とすべきか否かは必ずしも明らかでないことから、秘密意匠制度において意匠公報への掲載から除かれる事項を参考に、秘密商標制度において公開の対象から除くべき事項を検討する。

表1 公開商標公報への掲載事項と秘密の対象

公開商標公報への掲載事項		商標法上の根拠	対応	秘密
(1)	商標登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所	12条の2第2項1号	①、④-1	
(2)	商標登録出願の番号及び年月日	12条の2第2項2号	②	
(3)	願書に記載した商標	12条の2第2項3号	④	○
(4)	指定商品又は指定役務	12条の2第2項4号	④-3	○
(5)	前各号に掲げるもののほか、必要な事項	12条の2第2項5号	⑤	
(5)-1	商標の特性種別	5条2-3項	-	
(5)-2	商標の詳細な説明	5条4-5項	④-5~8	○
(5)-3	経済産業省令で定める物件（音声ファイル）			

意匠公報による公開の対象となる事項は表2のとおりであり、意匠を秘密にするための請求があった場合には、これらのうち表2の最右欄に○を付した事項が公開の対象から除かれる（意匠法20条4項）。これにより、図面等に現された意匠（表2④）に加え、意匠に係る物品等（表2④-3）や意匠の説明（表2④-5~8）が公開の対象から除かれることとなる。

表2 意匠公報への掲載事項と秘密の対象

意匠公報への掲載事項		意匠法上の根拠	秘密
①	意匠権者の氏名又は名称及び住所又は居所	20条3項1号	
②	意匠登録出願の番号及び年月日	20条3項2号	
③	登録番号及び設定の登録の年月日	20条3項3号	
④	願書及び願書に添付した図面、写真、ひな形又は見本の内容	20条3項4号	○
④-1	意匠登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所	6条1項1号	
④-2	意匠の創作をした者の氏名及び住所又は居所	6条1項2号	
④-3	意匠に係る物品又は意匠に係る建築物若しくは画像の用途	6条1項3号	
④-4	写真、ひな形又は見本の別	6条2項	
④-5	意匠に係る物品又は建築物の材質又は大きさ	6条3項	
④-6	物品、建築物又は画像の機能の説明	6条4項	
④-7	彩色を省略する旨	6条5-6項	
④-8	意匠に係る物品、建築物又は画像の全部又は一部が透明である旨	6条7項	
⑤	前各号に掲げるもののほか、必要な事項	20条3項5号	

そして、表2に記載の事項を表1に記載の事項と対応付けると、概ね表1の「対応」欄に示したとおりとなる。ここで、意匠に係る物品等（表2④-3）は、意匠の類否判断において意匠と併せて考慮されるものであることから、商標の類否判断において商標と併せて考慮される指定商品・指定役務（表1(4)）に対応するものとした。

得られた対応関係に照らすと、表1の最右欄に○を付した事項を、秘密商標についての公開の対象から除くことが適切と考えられる。具体的には、表1(3)及び(4)について意匠法20条4項に準じた規定を創設することとなる。表1(5)-2及び3については、「必要な事項」と規定される表1(5)の一部であり、掲載の有無は運用に従うものと解されることから、法令の規定によらず運用により表1(3)及び(4)と同様の取扱いをすることで足りると考えられる。

4.3 秘密商標制度の対象から除くべき出願

商標法上、出願公開の対象となる出願には多様な種類のものが含まれ、その中には出願の時点で既に出願に係る商標等が公開されているものがある。既に公開されている商標等について秘密として取り扱うことは、実質的な意味をなさず適切でないため、そのような商標等を対象とする出願については、秘密商標に関する規定を適用しないこととすべきである。

これに該当し得る出願として、既に他国で出願公開がなされた外国出願に基づく優先権を主張する出願があるが、当該出願と先の出願のそれぞれに係る商標の一致や指定商品・指定役務の包含関係は実体審査を経なければ確認することができないため、出願公開制度を有する法域における出願に基づく優先権を主張する出願であることの一事をもって秘密商標制度の対象外とすることは困難である。秘密意匠制度についても優先権主張の基礎出願に係る意匠が先に公開されることがあり得るが、意匠法にはこの場合に秘密意匠制度の対象から除く等の規定がないことにも鑑みて、秘密商標制度においても同様に、優先権主張を伴う出願であっても対象から除かないこととするのが適切と考える。

また、出願後に生じる出願公開以外の手続によって、出願に係る商標が公開される場合もあり、この場合には当該手続の後までも秘密としての取扱いを継続することは実質的な意味をなさず妥当でないため、当該手続が適法になされたことを確認した時点で秘密としての取扱いを終了すべきである。なお、同様の状況は、国内出願を基礎とした優先権主張を伴う外国出願が当該国で出願公開されることによっても生じるが、前段落で述べたものと同様の理由により、国内出願について優先権証明書の請求等があった場合でも当該国内出願を秘密商標制度の対象から除かないこととするのが適切と考えられる。

以上の考え方に照らし、秘密商標に関する規定を適用しないこととすべき出願には、次のものがある。

(1) 国際商標登録出願

マドリッド議定書の国際登録について、日本国を指定する領域指定があった場合には、国際登録の対象である商標についての商標登録出願（国際商標登録出願）があったものとみなされる（商標法68条の9）。領域指定の通報は、国際登録の後に遅滞なくなされるものであるから（マドリッド議定書3条(4)）、当該通報があった時点で国際商標登録出願に係る商標は公開されていることになる。したがって、国際商標登録出願については、秘密商標制度の対象から除くことが適切である。

この点について、意匠法60条の9は、ハーグ協定ジュネーブ改正協定の国際出願で日本国を指定締約国とするもの（国際意匠登録出願）の出願人について、既に国際公表がされていることを理由として秘密意匠制度に関する規定を適用しない旨を定めている⁽³⁵⁾。国際商標登録出願を秘密商標制度の対象から除く旨の規定を設けるに当たっては、この規定ぶりが参考になろう。

(2) 防護標章登録出願

防護標章登録出願も出願公開の対象とされている（商標法68条1項において準用する同法12条の2）が、防護標章登録は登録商標と同一の標章について受けるもの（同法64条1項）であり、その標章は既に商標公報の発行により公開されたものである。本稿3.4で述べたとおり、本稿で検討する秘密商標制度は登録後の商標を秘密として取り扱わないものであるから、秘密商標制度が導入された場合であっても、防護標章登録を受けようとする標章が秘密とされていることはなく、公開されていない標章について防護標章登録を受けようとする状況は存在しない。

したがって、防護標章登録出願についても、秘密商標制度の対象から除くことが適切である。具体的には、防護標章登録出願について商標登録出願に関する複数の規定が準用されている（同法 68 条 1 項）ところ、秘密商標に関する規定は準用しないこととすれば足りると考えられる。

（3） 国際登録出願の基礎出願

商標登録出願に係る商標が秘密とされている場合であっても、その出願を基礎とした国際登録出願を認める必要がある（マドリッド議定書 2 条（1））。そして、国際登録出願が適法になされた場合には、出願された商標は直ちに国際登録され公報掲載されることとなり（同議定書 3 条（4））、この公報掲載に対する例外はマドリッド議定書に規定されていない。すなわち、日本国内で秘密とされている商標であっても、その商標について国際登録出願が適法になされれば、公報掲載により公開されることになる。

したがって、秘密期間中の商標について日本国特許庁を本国官庁とした国際登録出願（同議定書 2 条（2））があった場合、基礎出願と国際登録出願の内容の一致を確認（商標法 68 条の 3 第 2 項）した時点で、その秘密期間が満了したものとし、秘密としての取扱いを終えることが適切と考える。なお、このように取り扱っても、優先期間（優先日から 6 月）内になされた国際登録出願は優先権を有する（マドリッド議定書 4 条（2））ことから、優先期間の満了間際に国際登録出願を行うことで、出願人は優先日から最長 6 月の秘密期間を享受することができる。

4. 4 秘密の例外

秘密商標の閲覧を商標登録出願人以外の者に許す場合に関して、本稿 3.2 では意匠法 14 条 4 項 4 号に準じた規定を設けるべき旨を述べたが、同項 1-3 号の規定に準ずる場合についても閲覧を認める必要があると考えられる。商標登録出願人の承諾を得たとき（同項 1 号の規定に準ずる場合）に閲覧を許すべきことは言うまでもないし、同項 2-3 号は秘密意匠についての出願に対する後願等の審査等において必要とされる場合を念頭に置いているところ⁽³⁶⁾、秘密商標についての出願に対する後願等の審査等においても同様に閲覧が必要となり得るからである。

一方、同項は意匠権者の存在を前提とした規定であり、意匠権の設定登録後に限り適用されるものと解されるところ、同項に準ずる規定を商標法に導入する場合に、これに対応する閲覧可能時期の在り方については改めて検討を要する。具体的には、閲覧可能な時期を商標登録出願後とするか、秘密の対象以外の事項について出願公開がされた後とするかが考えられるが、出願から閲覧を受け入れるのに必要な準備が整うまでには一定の期間を要し、出願直後の閲覧受入は事実上困難であると見られることから、出願公開後に限り閲覧可能とすることが適切であろう。

4. 5 不要な規定

本章においてこれまで検討した事項のほかにも、意匠法には秘密意匠制度に関連して設けられた規定が存在する。①意匠権の行使時の制約に係る 2 つの規定（本稿 2.3 第 1 段落参照）と、②同日出願について協議不成立等により拒絶が確定した場合の意匠公報掲載に関する例外規定（意匠法 66 条 3 項柱書ただし書）であるが、秘密商標制度の導入に当たっては、商標法にはそれらに準ずる規定は不要である。

①については、本稿 3.4 で述べたとおり商標権の設定登録後には商標を秘密として取り扱わないこととしたため、商標を秘密としたまま商標権が行使される場面が存在しない。商標の秘密期間中には金銭的請求権が行使され得るが、金銭的請求権は差止請求を認めるものではないから、差止請求に関する規定である意匠法 37 条 3 項に準ずる規定は不要であり、金銭的請求権の対象となる出願後設定登録前の期間については過失を推定する旨の規定が存在しないことから、過失推定の例外規定である同法 40 条ただし書に準ずる規定も不要となる。

②の規定は、同日出願について協議不成立等によりいずれも拒絶が確定した場合に、各出願が後願排除効を失わない（同法 9 条 3 項ただし書）ことから、当該出願を意匠公報への掲載対象とする旨の原則規定の例外として設けられたものである⁽³⁷⁾。商標法においては、同日出願について協議不成立等の場合でも一の商標登録出願人が商標登録を受けることができ（商標法 8 条 5 項）、拒絶が確定した出願が後願排除効を有することがないから、上記原則規定に対応する規定がそもそも存在せず、したがってその例外規定も不要となる。

5. 条文イメージ

3章及び4章で検討した秘密商標制度について、実際に商標法に導入する際に採用し得る条文イメージを提示する。各条文イメージは、意匠法における秘密意匠制度に関する規定を下敷きとしつつ、下敷きとした規定からの変更を要する箇所について他の規定等を参照しながら修正する形を基本として作成した。条文イメージは四角囲み内に示し、現行商標法からの変更部分に下線を付した。

5. 1 出願公開の例外規定

出願公開について規定する商標法12条の2に、意匠法20条4項に準じた規定を3項として設けることで例外を定める。秘密商標制度を創設する規定を次条(商標法12条の3)に設けることとした上で、当該規定に基づく請求があった場合には、本稿4.2で検討したとおり商標及び指定商品・指定役務を公開の対象から除くこととした。また、秘密とする期間に関する規定が次条にも2回現れることから、本条において「秘密期間」の語を定義することとした。

(出願公開)

第十二条の二 (略)

2 (略)

3 次条第一項の規定により秘密にすることを請求した商標に関する前項第三号及び第四号に掲げる事項は、同項の規定にかかわらず、次条第一項の規定により秘密にすることを請求した期間(以下「秘密期間」という。)の経過後遅滞なく掲載するものとする。

5. 2 秘密商標制度の創設規定

秘密商標制度を創設する規定として、意匠法14条を下敷きとした条文を、商標法12条の3として設ける。本稿3.4で述べたとおり、商標権の設定登録後については商標を秘密として取り扱わないこととし、商標が秘密として取り扱われる時期が商標権の設定登録前に限られることとなったため、意匠法14条において「意匠権者」「登録番号」とあった箇所について、当該箇所の削除又は「商標登録出願人」「商標登録出願の番号」への置換を行った。また、本稿3.4及び4.3(3)で検討したとおり、所定の場合に秘密期間を満了させ秘密措置を終了させることとしたため、その旨の規定を本条5項として設けた。

(秘密商標)

第十二条の三 商標登録出願人は、商標登録出願の日(第九条の二、第九条の三又は第十三条第一項において準用する特許法第四十三条第一項若しくは第四十三条の三第二項の規定による優先権の主張を伴う商標登録出願にあつては、最初の出願若しくはパリ条約第四条C(4)の規定により最初の出願とみなされた出願又は同条A(2)の規定により最初の出願と認められた出願の日)から六月以内の期間を指定して、その期間その商標を秘密にすることを請求することができる。

2 前項の規定による請求をしようとする者は、次に掲げる事項を記載した書面を商標登録出願と同時に特許庁長官に提出しなければならない。

一 商標登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所

二 秘密にすることを請求する期間

3 商標登録出願人は、秘密期間を延長し又は短縮することを請求することができる。

4 特許庁長官は、出願公開後に次の各号のいずれかに該当するときは、第一項の規定により秘密にすることを請求した商標を商標登録出願人以外の者に示さなければならない。

一 商標登録出願人の承諾を得たとき。

二 その商標又はその商標と同一若しくは類似の商品若しくは役務について使用をするその商標と同一若しくは類似の商標に関する審査、審判、再審査又は訴訟の当事者又は参加人から請求があつたとき。

三 裁判所から請求があつたとき。

四 利害関係人が商標登録出願人の氏名又は名称及び商標登録出願の番号を記載した書面その他経済産業省令で定める書面を特許庁長官に提出して請求したとき。

5 秘密期間は、次の各号のいずれかに該当するときは、満了したものとみなす。

- 一 商標権の設定の登録があつたとき。
- 二 商標登録出願を基礎とした国際登録出願（第六十八条の二第一項に規定する国際登録出願をいう。）の願書に第六十八条の三第二項の規定による記載があるとき。

1項は秘密期間の上限を、本稿3.3で検討したとおり優先日から6月と規定している。秘密期間の起算日の規定ぶりについては、優先日を起算日として用いている特許法36条の2や意匠法10条を参照した。

2項は、商標を秘密にすることの請求の時期について、本稿4.1で検討したとおり商標登録出願と同時に限ることを規定している。

3項は、意匠法14条3項と同様に、秘密期間を延長又は短縮することができる旨を規定している。

4項は、秘密意匠の閲覧を、本稿4.4で検討した場合に限り許すことを規定している。閲覧可能時期を定めた「出願公開後に次の各号のいずれかに…」の規定ぶりについては、外国弁護士による法律事務の取扱い等に関する法律16条3項柱書の「承認後に次の各号のいずれかに…」を参照している。また、4項2号においては、商標のみならず商品役務も類似して初めて審査等で秘密商標の閲覧が必要になることから、商標法8条1-2項の規定を参照した。

5項の「期間は、…ときは、満了したものとみなす。」という規定ぶりについては、船員法100条の6第4項ただし書を参照した。5項2号について、国際登録出願の語は商標法68条の2第1項で定義されていることから、その定義を参照することとし、「…の規定による記載があるとき」という規定ぶりについては、内国税の適正な課税の確保を図るための国外送金等に係る調書の提出等に関する法律6条1項を参照した。

そして、本稿4.3(2)で検討したとおり、防護標章登録出願について商標登録出願に関する規定を準用している商標法68条1項には本条を加えず、防護標章登録出願には本条が適用されないこととする。

5.3 手数料関連規定

本稿3.5で検討したとおり、商標を秘密にすることの請求に当たって納付すべき手数料に関する規定を設ける。この手数料の性質は、意匠を秘密にすることの請求に際して納付する手数料と同様に、「実費を勘案しつつ政策的に上限を法律で定めた上で政令で具体的な額を定めるもの」であり⁽³⁸⁾、実費のみならず政策的観点からの料金設定も可能とすべきものであるから、商標法76条2項が規定する手数料として、別表4項にその上限を定めることとした。商標を秘密とする場合、意匠を秘密とする場合と異なり、秘密とする対象の広狭が区分数によって変わることから、上限額を区分数に連動させることとした。ただし、具体的な上限額は、政策的判断により決されるべき事項であることから、条文イメージには含まないこととする。

また、秘密意匠の閲覧に当たって納付する手数料を定めた意匠法67条1項1号の規定に鑑みて、秘密とされた商標を閲覧する際に手数料を納付すべき旨の規定を設ける。この手数料の性質は「閲覧請求に係る手数料のように定型的な行政サービスの対価として実費を勘案して政令で額を定めるもの」であるから⁽³⁹⁾、商標法76条1項1号として規定を設けることとした。

(手数料)

第七十六条 次に掲げる者は、実費を勘案して政令で定める額の手数料を納付しなければならない。

- 一 第十二条の三四項の規定により商標を示すべきことを求める者
- 二～十二 (略)

2～9 (略)

別表 (第七十六条関係)

	納付しなければならない者	金額
一～三 (略)		
四	第十二条の三第一項の規定により商標を秘密にすることを請求する者	一件につき〇〇〇〇円に一の区分につき〇〇〇〇円を加えた額
五～十 (略)		

5. 4 その他の規定

本稿 4.3 (1) で検討したとおり、国際商標登録出願について秘密商標制度に関する規定を適用しない旨の規定を、意匠法 60 条の 9 を参考に設ける。

(秘密商標の特例)

第六十八条の十四の二 国際商標登録出願の出願人については、第十二条の三の規定は、適用しない。

6. まとめ

本稿では、公開商標公報の情報が早期かつ強力に拡散されるに至った環境変化を受けて、出願公開による商標登録出願人の不利益を緩和するための秘密商標制度について検討を行い、商標法への導入可能性を示した。特に、秘密期間の上限を優先日から 6 月とすることなど、具体的な制度設計に踏み込み、その全体像を条文イメージの形で提示した。本稿における検討により、商標法上の出願公開の例外となる制度の必要性や許容性に加え、制度のたたき台となる青写真を示すことができたものとする。

もっとも、実際に新たな制度を創設するには、本稿で検討した事項に加えて、制度新設に対する産業界のニーズの程度や、制度新設に伴う特許庁の実務への影響及びシステム改修の規模など、更なる調査を要する事項も存在する。本稿において政策判断に属する事項として検討を差し控えた手数料額や申請件数制限等と併せ、今後の検討課題としたい。

(注)

- (1) 一般財団法人知的財産研究教育財団知的財産研究所「平成 29 年度 特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書 悪意 (Bad-faith) の商標出願に関する調査研究報告書」61 頁 (2018)
- (2) 特許庁「公報に関して：よくあるご質問」1-1, https://www.jpo.go.jp/system/laws/koho/general/koho_faq.html (2023.2.6)
- (3) テックバイザー国際特許商標事務所「商標登録出願に関する FAQ (よくある質問)」6 頁, <https://techvisor.jp/tm/tm-faq.pdf> (2012.2.16)、Seiji「公募して商願、プレス発表のタイミングは？」セージ弁理士事務所, <https://sageip.jp/blog/whenisagoodtimetoannounceyourtm/> (2019.2.28)
- (4) 和泉聡「秘密商標制度が必要かもしれません」人生は是勉学の事, <http://akira-izumi.cocolog-nifty.com/patent/2016/09/post-a3cd.html> (2016.9.13)、NAKAGAKI_IP「商標法 商標バレ」note, <https://note.com/nkgk/n/n635b847f5f1c> (2022.8.6)
- (5) 特許庁「インターネット利用による公報発行サイト」, <https://www.gazette.jpo.go.jp/sciidl010>
- (6) このようなボットとして、Twitter における商標速報 bot (@trademark_bot)、商標ウォッチ bot (@tmark365) などがある。
- (7) NAKAGAKI_IP・前掲注 (4)、Satomi「プリキュアシリーズのタイトルを Toreru 商標検索で検索してみた」Toreru Media, <https://toreru.jp/media/trademark/1450/> (2022.5.17)
- (8) 稲穂健市「商標登録出願にかかる炎上事例に関する考察」パテント 73 巻 2 号 10 頁 (2020)
- (9) Bayleigh Baker「Studio Chizu Files Trademark for ‘Mirai no Mirai’」Anime News Network, <https://www.animenewsnetwork.com/.123956> (2017.11.13)、Teddy Cambosa「‘Delicious Party PreCure’ Trademark Registered」Anime Corner, <https://animecorner.me/delicious-party-precure-trademark-registered/> (2021.11.8)
- (10) Siliconera Staff「Is Square Enix Working On A Dragon Quest Monsters 2 Remake?」Siliconera, <https://www.siliconera.com/is-square-enix-working-on-a-dragon-quest-monsters-2-remake/> (2013.4.22)、hirota_ip「日本の「バイオハザード」と欧州の「Resident Evil」の商標出願&商標法 26 条 1 項 6 号」名古屋の商標亭と意匠亭, <https://aigipat.com/tm/2015/07/29/> (2015.7.29)
- (11) 総務省『令和 4 年版情報通信白書』94 頁 (2022)
- (12) 総務省総合通信基盤局消費者行政第二課『プロバイダ責任制限法』i 頁〔曾我部真裕〕(第一法規, 第 3 版, 2022)
- (13) 特許庁『特許行政年次報告書 2022 年版』242 頁 (2022)
- (14) 特許庁・前掲注 (2) 1-1
- (15) 例えば、商標登録第 6618564 号、第 6608174 号及び第 6393989 号は、いずれもジャマイカにおける商標登録出願に基づく優先権を主張して登録されている。ジャマイカにおいては、商標登録出願は実体審査を経て受理 (acceptance) された後に初めて公開 (出願公告) される (Trade Marks Act sections 6 (3), 22 (1), 55 (2)-(3))。
- (16) 特許庁・前掲注 (13) 50 頁
- (17) 中山信弘『特許法』221 頁 (弘文堂, 第 4 版, 2019)、吉藤幸朔 (熊谷健一補訂)『特許法概説』352 頁 (有斐閣, 第 13 版, 1998 年)

- (18) 金井重彦ほか編『商標法コンメンタール〔新版〕』358頁〔小島崇弘〕(勁草書房, 第1版, 2022)、小野昌延編『注解 商標法 上巻』568頁〔清水徹男〕(青林書院, 新版, 2005)
- (19) 特許庁編『工業所有権法(産業財産権法) 逐条解説』1294頁(発明推進協会, 第22版, 2022)。寒河江孝允ほか編『意匠法コンメンタール』433頁〔鹿又弘子=安立卓司〕(勁草書房, 新版, 2022)、満田重昭=松尾和子編『注解意匠法』301頁〔木村恭子〕(青林書院, 初版, 2010)も同旨。
- (20) 小野昌延=三山峻司編『新・注解 商標法 上巻』725頁〔伊原友己〕(青林書院, 初版, 2016)
- (21) 知財管理 48巻12号1984頁
- (22) 小野=三山編・前掲注(20) 696頁〔泉克幸〕
- (23) 商標法41条の5は、利害関係人が登録料を納付することができる旨規定しており、ここで言う登録料には商標権の設定登録を受ける前に納付すべきもの(同法40条1項)が含まれる。
- (24) 商標権についてであるが、警告を受けた者を利害関係者として例示したものと、特許庁審判部編『審判便覧』31-02「利害関係人の具体例」2頁, https://www.jpo.go.jp/system/trial_appeal/sinpan-binran.html (改訂第19版, 2020)
- (25) 特許庁編・前掲注(19) 1295頁
- (26) 青木大也「秘密意匠制度に関する一考察」同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦Ⅱ』201頁(弘文堂, 2020)
- (27) 特許庁「商標審査着手状況(審査未着手案件)」, <https://www.jpo.go.jp/system/trademark/shinsa/status/cyakusyuu.html> (2023.2.22)
- (28) 特許庁「ファストトラック審査」, https://www.jpo.go.jp/system/trademark/shinsa/fast/shohyo_fast.html (2023.3.31)
- (29) 特許庁『特許庁ステータスレポート2023』66頁(2023)
- (30) 特許庁総務部総務課制度審議室編『産業財産権法の解説 令和3年特許法等の一部改正』13頁(発明推進協会, 2022)
- (31) 特許庁・前掲注(13) 219頁
- (32) 不正競争防止法等の一部を改正する法律(令和5年法律第51号)第2条の規定による改正後の特許法第195条の2ただし書及び第195条の2の2ただし書、産業構造審議会知的財産分科会「財政点検小委員会の報告」3頁, https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/chizai_bunkakai/document/18-shiryuu/06.pdf (2023.3.2)
- (33) 例えば、商願2015-105935及び商願2015-109966は、いずれも商標登録出願と同日に出願取下書を提出したにもかかわらず出願公開が行われている。また、商標登録出願の出願公開が自動化されており止める手段がないことを特許庁に確認したものと、栗原潔「【実務者向け】商標登録出願の公開を防ぐ方法はないようです」栗原潔のIT弁理士日記, <https://techvisor.jp/blog/archives/5634> (2015.12.18)
- (34) 表1(5)として公開商標公報に掲載される事項は、表1(5)-1~3のほかにも多数あるが、そのうち願書の記載事項として法定されているものに限り記載した。公開商標公報に掲載される情報の詳細を示すものとして、特許庁『公報仕様(第1分冊)特許、実用新案、意匠、商標、審決』597頁, https://www.jpo.go.jp/system/laws/koho/shiyo/koujigou_vol12.html (第1.2版, 2023)
- (35) 特許庁編・前掲注(19) 1392頁
- (36) 特許庁編・前掲注(19) 1295頁
- (37) 特許庁編・前掲注(19) 1425頁
- (38) 特許庁編・前掲注(19) 689頁
- (39) 特許庁編・前掲注(19) 689頁

(原稿受領 2023.1.10)