

商標登録出願の 公開対策に関する事例研究

大阪大学大学院法学研究科 准教授 北元 健太



要 約

公開商標公報に掲載された情報が SNS 等を介して短期間に広く拡散されることにより、商標登録出願に係る商標を公衆に知られることを望まない出願人が不利益を被ることがある中、その対策として出願人が特異な出願行動をとる事例が現れている。このような出願行動が、出願公開制度を巡る制度ユーザーのどのようなニーズを反映したものかを把握すべく、出願人が出願公開との関係で選択した出願行動についての事例研究を行った。出願人等による商標の公表時期と出願公開の時期との関係を軸として、出願行動をいくつかの類型に整理し、各類型の出願行動が出願人にとって真に好適なものであるかを検討した。

検討の結果、関連する事例における出願行動は 5 類型に分類され、制度ユーザーが対策を要すると考えて実際に対策を実行したと見られる事例が相当数存在することが確認された。また、いずれの類型も一定の難点を抱えることや、そのような難点に対して著者が提言する出願公開の例外としての秘密商標制度の創設が一定の寄与を果たし得ることを示した。

目次

- はじめに
- 商標公表後の出願公開を志向した事例
 - 調整型
 - 国際型
- 商標公表前の出願公開を前提とした事例
 - 煙幕型
 - ダミー型
 - 近接型
- 出願行動の検証
 - 汎用性
 - 費用
 - 取消・無効リスク
 - 小括
- まとめ

1. はじめに

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るが⁽¹⁾、使用開始前の商標が出願公開に起因して公衆に知られることとなる場合には、新商品・新サービスの広告展開等に支障を来すおそれがある。近時はインターネットや SNS（ソーシャル・ネットワーキング・サービス）の普及によって、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得る環境が醸成されており、出願公開制度が商標法に導入された平成 11 年当時と比較して、商標登録出願に係る商標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顕著に増大している。

筆者は拙論において、出願公開が商標登録出願人に生じさせる不利益の増大が近時の情報流通環境によって引き

起こされる機序を整理し、このような問題を立法によりに解決する必要があるとの認識の下、出願公開の例外としての秘密商標制度の創設を提言した⁽²⁾。当該拙論は、提言した新制度の理論的検討を中心としたものであったが、そこから実際に新制度の創設に向かうには、制度ユーザーのニーズの有無や程度を適切に把握する必要があり、新制度が真に望まれていると結論付けられる場合に初めて創設に進むことが妥当である。

本稿では、商標登録出願の出願公開制度を巡る制度ユーザーのニーズを実態に即して把握すべく、現行制度下において商標登録出願人が出願公開との関係で選択した出願行動についての事例研究を行う。出願公開された情報の拡散等の近年新たに生じた状況を背景に、出願人においても従来と異なる出願行動をとる事例が現れているところ、そのような出願行動を含む様々な出願行動を、出願人等による商標の公表時期と出願公開の関係を軸としていくつもの類型に整理し、商標登録出願に係る商標を自ら公表する前に公衆に知られることを望まない出願人にとってそれらの出願行動が真に好適なものであるかを検討する。

なお、事例研究においては具体的な商標登録出願を取り上げて分析を加えることになるが、筆者は、各出願人との間に、その商品又は役務の一消費者としての関係を有し得るにとどまり、事例研究に当たって各出願人に対するヒアリング等の個別のコンタクトを行っていない。また、本稿における分析の過程で、個々の出願人の出願行動等について必然的に一定の見解を述べることとなるが、筆者は本稿によって各出願人の出願行動等を批判、称賛ないし宣伝等する意図を有しないことを付言する。

2. 商標公表後の出願公開を志向した事例

使用開始前の商標が出願公開に起因して公衆に知られるという状況を回避するための最も直接的な方法は、出願人等による当該商標の公表が出願公開前に行われるような出願行動をとることであり、出願人はまず該当する出願行動を選択できないかを検討すべきこととなる。前述の拙論において提言した出願公開の例外としての秘密商標制度も、商標登録出願人の請求に応じて商標の出願公開を最大6月繰り延べることを認めるというものであり、該当する出願行動としてとり得る選択肢を拡張することを意図したものであった。本章では、商標登録出願人等が商標を自ら公表した後に、出願公開が行われることを志向したと見られる事例を分析する。

2. 1 調整型

商標登録出願から出願公開までの間に、出願人等が商標の公表を行った事例であり、公表と出願公開の時期的関係を考慮するに当たり最も基本的な出願行動をとった類型であると言える。この類型に該当する出願は多数存在すると見られるが、顕著な事例として表1に示す3商標を取り上げる。なお、以降の通番を付した事例において、標準文字による商標は本文と同じ字体により示す。

事例①②③はいずれも、出願人等による商標の公表前1週間以内に出願が行われ、当該公表後に、出願公開がなされたものである。いずれも公共性の高い新設対象について公募を経て商標を決定した、社会的注目度の高い事例であるところ、商標権の確保にも情報管理にも細心の注意を払った結果、表1に示した時系列となったものと目される。また、後述の他事例でも見られるとおり、近年では出願から出願公開までの日数が最短8日にまで短縮される傾向にあるため、出願日を公表前1週間以内とする出願行動は適切なものと考えられる。

他方、表1の成功事例のような出願行動は、1週間程度の限られた期間内での商標登録出願が要求される厳しいものであり、対象とする商標を取り巻く状況次第では現実的でない出願行動となり得る。そこで、比較分析のため、成功事例と近似した時系列を辿りながら一部に支障を生じたと見られる近時の事例を表2に示す。

事例④は、出願人の新社名についてした商標登録出願に関するものであるが、出願日と公表日が同日となっており、商標の公表前に出願公開が行われることは回避した一方で、当該出願に係る商標と類似すると判断され得る商標について同日出願があった⁽⁹⁾。それらの同日出願は、新社名の公表を見てなされた可能性があるとともに、指定商品・指定役務の類否や出願却下処分等の有無によっては当該出願に対して拒絶理由（商標法8条2項）を生じさせるおそれがある⁽¹⁰⁾。すなわち、出願人自身の出願行動に起因して商標登録を妨げ得る状況を生じた可能性があり、この点で適切な出願行動ではなかったと言わざるを得ない。

表 1 調整型の事例

通番	①	②	③
商標	高輪ゲートウェイ		東京科学大学
出願人	東日本旅客鉄道株式会社	公益社団法人 2025 年 日本国際博覧会協会	国立大学法人東京工業大学
出願番号	商願 2018-148368 号 (登録第 6206454 号)	商願 2020-94920 号 (登録第 6413446 号)	商願 2023-2419 号 (登録第 6785297 号)
出願日	2018 年 12 月 3 日	2020 年 7 月 31 日	2023 年 1 月 12 日
公開日	2018 年 12 月 18 日	2020 年 8 月 18 日	2023 年 1 月 23 日
公表日	2018 年 12 月 4 日 ⁽³⁾	2020 年 8 月 3 日 ⁽⁴⁾	2023 年 1 月 19 日 ⁽⁵⁾

表 2 出願時期調整の失敗と思しき事例

通番	④	⑤	⑥
商標	Smile-Up.	STARTO ENTERTAINMENT	
出願人	株式会社ジャニーズ事務所	エージェント準備株式会社	株式会社 STARTO ENTERTAINMENT
出願番号	商願 2023-109472 号	商願 2023-132471 号	商願 2024-10334 号
出願日	2023 年 10 月 2 日	2023 年 11 月 29 日	2024 年 2 月 2 日
公開日	2023 年 10 月 11 日	2023 年 12 月 7 日	2024 年 2 月 13 日
公表日	2023 年 10 月 2 日 ⁽⁶⁾	2023 年 12 月 8 日 ⁽⁷⁾	2024 年 2 月 16 日 ⁽⁸⁾

事例⑤⑥はいずれも、出願人等による商標の公表より出願公開が先行したものである。事例⑤は、事例④と同様、出願人の新社名についてした商標登録出願に関するものであるが、出願人名が新会社の設立準備会社のものであったことから、当該新社名の商標が出願公開されても注目されなかったものと見られる⁽¹¹⁾。

一方、事例⑥は、男性アイドルグループの新ロゴマークに関するものであるが、当該新ロゴマークを生放送の音楽番組で公表する予定であったところ、その前になされた出願公開に関する情報が SNS 上で拡散されファン層が目にする事となり⁽¹²⁾、前述の拙論が懸案とした典型的な状況に陥った。もっとも、事例⑥については、当該新ロゴマークの公表に先立って新グループ名が公表されるとともに⁽¹³⁾、その公表 2 日前に当該新グループ名に係る標準文字による商標についての出願がされており⁽¹⁴⁾、当該新グループ名については成功事例と同様の時系列を辿っているところ、当該出願と合わせて当該新ロゴマークについても同日に出願したのであろうという事情がうかがえる。

2. 2 国際型

外国において商標登録出願を行った後、出願人等が商標の公表を行い、その後優先日から6月の優先期間内に国内出願を行った事例であり、優先権を活用して公表後に国内出願を行うことにより、優先日の時点で先願の地位を確保しつつ、出願公開に起因して商標が公衆に知られるリスクを完全に排除できるものである。この類型に当てはまる出願は、グローバル企業によるものを中心に複数見られるところ⁽¹⁵⁾、それらのうち表3に示すものを事例として挙げる。

表3 国際型事例

通番	⑦	⑧	⑨
商標	META		
出願人	フェイスブック・インコーポレイテッド	株式会社ソニー・インタラクティブエンタテインメント	アップル インコーポレイテッド
出願番号	商願 2022-1940 号	商願 2022-90226 号 (登録第 6701225 号)	商願 2023-63523 号 (登録第 6730746 号)
出願日	2022 年 1 月 11 日	2022 年 8 月 3 日	2023 年 6 月 8 日
優先日	2021 年 7 月 8 日 (ジャマイカ)	2022 年 7 月 6 日 (ジャマイカ)	2022 年 12 月 15 日 (リヒテンシュタイン)
公開日	2022 年 1 月 19 日	2022 年 8 月 15 日	2023 年 6 月 19 日
公表日	2021 年 10 月 28 日 ⁽¹⁶⁾	2022 年 7 月 14 日 ⁽¹⁷⁾	2023 年 6 月 5 日 ⁽¹⁸⁾
国際登録	-	第 1694380 号	第 1741413 号

この類型における最先の出願国には、リヒテンシュタインやジャマイカなど、出願公開制度を有さず出願した商標が直ちには閲覧できない国が選択される。リヒテンシュタインでは、商標登録出願後に絶対的拒絶理由についての実体審査を経て登録された商標が公開されるが⁽¹⁹⁾、登録前の商標については原則として閲覧できない⁽²⁰⁾。ジャマイカでは、商標登録出願後に実体審査を経て受理 (acceptance) されて初めて商標が公開 (出願公告) され⁽²¹⁾、受理前の出願は原則として公開されないが⁽²²⁾、知的財産庁の庁舎内共用端末で検索することにより受理前の出願についても閲覧可能であったところ、2016 年 9 月 20 日から当該端末で出願人名検索や日付範囲指定検索を行えないこととする運用変更がなされている⁽²³⁾。

この類型のような出願行動は、最先の出願国とする国における商標権を元々必要としていた場合に選択しやすいと見られ、特にグローバル企業と相性がよいものと思われるが、そうでない場合には当該国への出願コストの追加負担を要することから採用し難いものと考えられる。また、グローバル企業等にとっても、小国であることの多い当該国における商標権を真に必要としているかには疑問が残る上、仮に必要としているとしても、当該国において商標権を確保するには、国際登録出願における指定国とする手続によるほうが簡便であるように思われる。実際、リヒテンシュタインもジャマイカもマドリッド協定議定書締約国であるし⁽²⁴⁾、事例⑧⑨においては商標の国際登録もなされているが、国際登録の基礎出願はいずれも第1国出願ではなく各出願人の自国出願であるところ、国際登録出願の手続の観点でも第1国出願は優先権主張の基礎としての役割を果たすにとどまり、手続の簡素化への寄与という点では十分でないように思われる。

3. 商標公表前の出願公開を前提とした事例

出願に係る商標を出願公開に起因する形で公衆に知られたくない場合には、前章に示した出願行動によることが理想的であるが、何らかの事情によりそのような出願行動を選択できないこともある。本章では、出願人等による

商標の公表が出願公開後となることを前提として、公表前の出願公開による弊害を軽減するためと見られる特異な出願行動がとられた事例を考察する。

3. 1 煙幕型

出願人等が実際に使用する商標のみならず、確たる使用予定は必ずしもないが当該商標と関連し得る商標群についても同時期に出願を行った事例であり、出願公開される商標群の中に当該商標を紛れさせることによって、出願公開された当該商標への注目を避けたと解し得るものである。該当する事例として、ゲームソフト「ポケットモンスター」シリーズに関する任天堂株式会社ら3社による24件の商標登録出願を表4のとおり取り上げる。

表4 煙幕型の実例

	商標	出願番号	出願日	登録番号
[1]	ポケットモンスター赤	2008-93265	2008年 11月18日	5222900
[2]	ポケットモンスター緑	2008-93266		5222901
[3]	ポケットモンスター青	2008-93267		5222902
[4]	ポケットモンスター黄	2008-93268		5222903
[5]	ポケットモンスター黒	2008-93269		5222904
[6]	ポケットモンスター茶	2008-93270		5222905
[7]	ポケットモンスター白	2008-93271		5222906
[8]	ポケットモンスター灰	2008-93272		5222907
[9]	ポケットモンスター朱	2008-93273		5222908
[10]	ポケットモンスター紫	2008-93274		5222909
[11]	ポケットモンスター紅	2008-93275		5222910
[12]	ポケットモンスター緋	2008-93276		5222911
[13]	ポケットモンスターレッド	2009-60068	2009年 8月6日	5341298
[14]	ポケットモンスターグリーン	2009-60069		5293290
[15]	ポケットモンスターブルー	2009-60070		5307992
[16]	ポケットモンスターイエロー	2009-60071		5341299
[17]	ポケットモンスターブラック	2009-60072		5341300
[18]	ポケットモンスターブラウン	2009-60073		5307993
[19]	ポケットモンスターホワイト	2009-60074		5341301
[20]	ポケットモンスターグレー	2009-60075		5341302
[21]	ポケットモンスターヴァーミリオン	2009-60076		5307994
[22]	ポケットモンスターパープル	2009-60077		5307995
[23]	ポケットモンスタークリームゾン	2009-60078		5341303
[24]	ポケットモンスタースカーレット	2009-60079		5341304

ポケットモンスターシリーズの各作品のゲームタイトルは概ね「ポケットモンスター〇〇」の形式であり、末尾の部分には色名、貴金属名、宝石名などが入る例が見られる⁽²⁵⁾。表4の各出願がなされた期間は、ポケットモンスターダイヤモンド・パールの発売（2006年）からポケットモンスターブラック・ホワイトの発売（2010年）までの間であり、商標[17]及び[19]を他の出願群に紛れ込ませることで、次期作のタイトルが発表前に明らかになることを回避しようとしたものと受け止め得る。

商標[1]、[2]及び[3]が発売済み作品（1996年）のタイトルに係る商標であったことに鑑みると、出願公開の当時において表4の各出願は、既に使用している商標及びそれらとの混同を生じ得る商標の防衛的登録を目的とした出願であると捉え得るものであり、これらの商標群の中に次期作のタイトルが含まれるとの理解に至らしめる

ものでは必ずしもなかったように思われる。なお、商標 [24] は 2022 年発売の作品のタイトルとして使用されており、表 4 の出願群の残る全てが単なる煙幕で終わることなく、商標群の一つが出願から 13 年越しで使用されるに至ったことで話題になった⁽²⁶⁾。

3. 2 ダミー型

商標を使用する者との関係性が一見して把握できない者を出願人として当該商標についての出願を行い、当該商標の公表後にその出願人から当該商標を使用する者への名義変更ないし移転登録を行った事例であり、当初の出願人として言わばダミーの個人又は法人の名義を用い、出願に係る商標と当該商標を使用する者との関係を不可視化することにより、出願公開された当該商標への注目を回避したと見られるものである。先に触れた事例⑤も、商標を使用する者と当初の出願人（設立準備会社）が同一であって他人同士ではない点で直接にはこの類型に該当しないが、設立準備会社が一般に認知されておらずダミーのような役割を果たした点でこの類型に近いものであると解し得る。

実務上ダミーによりなされ得る商標関係手続としては、法文上「何人も」行うことができる旨が規定されている登録異議の申立て（商標法 43 条の 2）、不使用取消審判の請求（同法 50 条）及び不正使用取消審判の請求（同法 51-53 条）が知られているが、商標登録出願をダミーが行うことは法律上正面から認められたものではない。商標法 3 条 1 項柱書は、商標登録を受けることができる商標について「自己の業務に係る商品又は役務について使用する商標」であることを要求しているのに対し、ダミー自身は商標を使用する意思を有さず、当該商標を専ら他人に使用させる目的で商標登録出願を行うのであるから、ダミーによる出願はこの要件を充足しない可能性がある⁽²⁷⁾。もっとも、審査実務においては、指定役務が国家資格等を要するもの又は総合小売等役務などである場合、1 区分内において 23 以上の類似群コードにわたる商品又は役務を指定している場合、出願人の過去の出願件数等から使用意思に合理的疑義がある場合といったごく限られた条件下の出願にのみこの要件違反の拒絶理由通知が行われるため⁽²⁸⁾、出願人がダミーであるか否かが審査段階において争点となることは想定し難い。

この類型の事例として、前節に引き続き、ポケットモンスターシリーズに関する任天堂株式会社ら 3 社による商標登録を調査した。出願公開制度が開始した 2000 年 1 月 1 日から 2023 年 12 月 31 日までに商標登録出願がなされた商標登録を対象として調査を行ったところ、公開商標公報に記載された出願人が 3 社のいずれでもなかったものが 99 件発見された。発見された登録商標には多様なものが含まれるが、これらの約半数を占める、同シリーズの作中に登場する仮想の生物である「ポケモン」の種族名に係る 48 件を表 5 に示す。なお、表 5 に示した登録商標には、標準文字による商標のみならず、カタカナ表記と英字表記の二段併記商標なども見られたが、表 5 にはカタカナ表記のみを掲載した。

表 5 ダミー型の事例

出願年	登録商標（登録番号）
2004-06	ウソハチ (4833546)、ゴンベ (4834956)、マネネ (4864432)、ルカリオ (4864433)、マニューラ (4916728)、マナフィ (4943288)、タマンタ (4956231)、ベラップ (4956232)、プイゼル (4956233)、ヒコザル (4994654)、ナエトル (4994655)、ポッチャマ (4994656)、アルセウス (5038354)、ダークライ (5043319)、シェイミ (5070525, 5078353, 5081302, 5134493)
2010	ケルディオ (5377048)、ゲノセクト (5377049)、メロエッタ (5388093)
2013	ディアンシー (5615125)、ボルケニオン (5615133)、ジガルデ (5618391)、フーパ (5618410)、ニャオニクス (5624385)、ハリボーグ (5624387)、ゲコガシラ (5624388)、トリミアン (5624389)、テールナー (5624390)、ブリガロン (5626248)、マフォクシー (5626249)、ゲッコウガ (5626250)、ペロッパフ (5630180)、シュシュブ (5630181)、マーイーカ (5635429)、デデンネ (5657666)、ホルビー (5657667)
2016-18	ソルガレオ (5870804)、ルナアーラ (5870805)、ニャビー (5873408)、マーシャドー (5878754)、モクロー (5892163)、アシマリ (5898273)、ゼラオラ (6005685)、メルタン (6174811)
2019	ザルード (6357106, 6363283)

これらの事例において公開商標公報に記載された出願人は、4 件について有限会社、1 件について株式会社で

あったほかは全て個人であった。同一出願人による出願は多いものでも5件程度であり、複数の出願人に分散させる形で出願されていることがうかがえた。各出願人の素性は明らかでないが、個人の一部に弁理士と同姓同名である者が見られた。

表5に掲げられた各登録商標は、ポケットモンスターシリーズ関連の文言等を含むものではなく、それ自体が同シリーズとの関わりを直ちに推認させるものではないため、任天堂株式会社ら3社でも3社のいずれかとの関係性が知られた者でもない者を出願人としたことで、出願公開された情報への注目は集まりづらくなったものと考えられる。ただし、2013年に出願された事例については、指定商品・指定役務、代理人名、出願人名などの情報に基づいて、ポケモン名であることがその旨の公表前に推測されていたようである⁽²⁹⁾。

3.3 近接型

出願公開がなされた当日又は翌日のような極めて近接したタイミングで、出願人等が商標の公表を行った事例であり、出願時期及び公表時期について前述の調整型と同程度又はそれ以上に緻密な調整を要する点で、調整型の亜種と評し得るものである。この類型における出願行動は、数々の前提条件が揃って初めて効果を発揮するものと見られ、積極的に該当する出願行動をとったと見られる事例は、筆者の知る限り表6に挙げるものしか存在しない。表6に示す事例はいずれも、テレビアニメ「プリキュア」シリーズ又はその派生作品に関する東映アニメーション株式会社による商標登録出願である。

表6 近接型の実例

通番	⑩	⑪	⑫
商標			
出願番号	商願 2022-133144 号 (登録第 6712708 号)	商願 2023-22602 号 (登録第 6733860 号)	商願 2023-129242 号 (登録第 6828274 号)
出願日	2022 年 11 月 21 日	2023 年 3 月 3 日	2023 年 11 月 21 日
公開日	2022 年 11 月 30 日	2023 年 3 月 13 日	2023 年 11 月 30 日
公表日	2022 年 11 月 30 日 ⁽³⁰⁾	2023 年 3 月 14 日 ⁽³¹⁾	2023 年 11 月 30 日 ⁽³²⁾

事例⑩⑫においては、出願公開と出願人等による商標の公表が同日に行われており、公開商標公報の発行時刻が午前0時頃⁽³³⁾⁽³⁴⁾、当該商標の公表があった時刻が午前6時頃であることから⁽³⁰⁾⁽³²⁾、両者の差はわずか6時間ほどでしかなかったことになる。事例⑪においては、出願人等による商標の公表は出願公開の翌日に行われており、両者の差は24時間を超えるが、この事例においても両者は十分近接していると言い得る。

この類型における時系列の狙いを理解する前提として、事例⑩前の背景事情について整理すると、同シリーズの前3作品に関する商標登録出願は表7のとおりであった。事例⑬⑮に見られるとおり、かつての同シリーズ関連商標においては、出願公開から出願人等による商標の公表までの間が1ヶ月程度空くのが常であり、出願公開された情報がその直後にSNS等で拡散されるということが度々起こっていた⁽³⁵⁾。事例⑭では、出願人等による商標の公表後に公開がなされているが、出願当時はコロナ禍にあって各種手続等が遅延する傾向にあり、出願時期に近い前述の事例②にも見られるとおり、出願から出願公開までの期間も3週間程度まで拡大していたことに鑑みると、出願タイミング及び出願公開の両者の遅延が相まって偶然にこの時系列になった可能性がある。なお、事例⑭に関しては、出願公開に起因して出願人等による公表前の商標が公衆に知られることとはならなかったものの、発売前の雑誌記事情報の流出によって当該商標のSNS等による拡散が生じたようである⁽³⁶⁾。

以上の背景に照らして考察するに、表6のような時系列を積極的に選択する狙いは、出願人等による商標の公表に先立つ出願公開に伴う情報拡散による利益の享受と、その情報拡散による弊害の抑制の両立にあるものと推測さ

表7 近接型の事例に係るシリーズの従前の状況

通番	⑬	⑭	⑮
商標			
出願番号	商願 2019-130108 号 (登録第 6309433 号)	商願 2020-94920 号 (登録第 6413446 号)	商願 2021-129248 号 (登録第 6558604 号)
出願日	2019 年 10 月 7 日	2020 年 11 月 13 日	2021 年 10 月 18 日
公開日	2019 年 10 月 23 日	2020 年 12 月 1 日	2021 年 11 月 2 日
公表日	2019 年 11 月 29 日 ⁽³⁷⁾	2020 年 11 月 27 日 ⁽³⁸⁾	2021 年 11 月 26 日 ⁽³⁹⁾

れる。前述の調整型の時系列を選択するのではなく、それと同程度又はそれ以上に綿密な調整を要する出願行動をあえて選択していることから、商標の公表より出願公開を先行させることにメリットを見出していることがうかがえる。そのメリットとしてまず考えられるのが、情報拡散に伴う宣伝効果であり、出願公開を起点とした情報拡散の影響力をある程度肯定的に受け止めているものと捉え得る。他方、出願人等のコントロールが及ばない情報拡散によるデメリットは、出願公開から自ら公表するまでの期間を近接させ極小化することにより軽減しようとしているものと見られる。

このような推測に関連して、派生作品に関する事例⑪を除く事例⑩⑫⑬⑭⑮についてなされた SNS 投稿の拡散状況を表 8 のとおり分析した。表 8 によると、出願公開された情報を速報したポスト（出願公開後 X）については、出願公開より出願人等による公表が先行した事例⑭を除き、拡散状況に大きな変化は見られないが、出願人による公表時のポスト（公式 X）については、近接型の出願行動に移行した事例⑩⑫からはそれ以前の概ね倍以上の各種数値を得るに至っている。本分析では、出願行動の変化以外の要因についての検討は行っていないが、近接型の出願行動を選択したことが出願人による公表情報の拡散力の向上に寄与した可能性があるものと考えられる。

表 8 近接型の事例に係るシリーズに関連する SNS 投稿の拡散状況

	ポスト	インプレッション	いいね	リポスト	返信
⑬	出願公開後 X ⁽⁴⁰⁾	—	3,553	4,007	38
	公式 X ⁽³⁷⁾	—	2.3 万	2.3 万	237
⑭	出願公開後 X ⁽⁴¹⁾	—	391	196	3
	公式 X ⁽³⁸⁾	—	2.1 万	2 万	184
⑮	出願公開後 X ⁽⁴²⁾	—	3,013	2,671	90
	公式 X ⁽³⁹⁾	—	1.9 万	1.8 万	155
⑩	出願公開後 X ⁽³³⁾	—	3,978	2,341	51
	公式 X ⁽³⁰⁾	—	4.2 万	3.1 万	397
⑫	出願公開後 X ⁽³⁴⁾	62.4 万	3,250	2,230	66
	公式 X ⁽³²⁾	868.5 万	5.6 万	4.3 万	598

(2024 年 3 月 22 日時点)

近接型の出願行動が有効に機能するには、出願公開前の情報拡散による出願人等へのメリットがある程度見込まれることのほか、出願時期を遅らせることに起因するリスクへの対策を講じることが必要となると考えられる。このようなリスクとしては、遅らせた商標登録出願の前に生じ得る出願対象商標に関する情報漏洩や、そのような情報漏洩に伴ってなされ得る当該商標についての他人による出願が想定される。

リスクの前者に関連する参考事例として、プリキュアシリーズと同様に年ごとのシリーズとなっている特撮テレビドラマの近作に関する事例を表9に示す。事例⑬⑭⑮はいずれも、出願公開から出願人等による商標の公表までの間が数か月程度と大きく開いており、その間隔は前述の事例⑬⑭⑮のものと比較しても大きい。その背景には、アニメ映像と比較して実写映像のほうに一般に制作期間を長く要することが挙げられ⁽⁴³⁾、制作過程における情報漏洩の可能性に鑑みると、実写作品では早期に商標登録出願をせざるを得ないのに対し、アニメ作品では出願時期の先送りが比較的容易であるという事情があるものと考えられる。

表9 近接型の事例に対する参考事例

通番	⑬	⑭	⑮
商標	仮面ライダーガヴ KAMEN RIDER GAVV	爆上戦隊ブンブンジャー BAKUAGESENTAI BOONBOOMGER	ウルトラマンアーク
出願人	東映株式会社	東映株式会社	株式会社円谷プロダクション
出願番号	商願 2024-45708 号 ⁽⁴⁴⁾	商願 2023-97771 号 (登録第 6777567 号) ⁽⁴⁴⁾	商願 2023-137909 号 (登録第 6839508 号)
出願日	2024年4月27日	2023年9月1日	2023年12月13日
公開日	2024年5月10日	2023年9月11日	2023年12月21日
公表日	2024年7月1日 ⁽⁴⁵⁾	2023年12月22日 ⁽⁴⁶⁾	2024年4月5日 ⁽⁴⁷⁾

リスクの后者に関しては、対策の一つと捉え得るものに、標準文字による商標「プリキュア」についての商標登録が挙げられる⁽⁴⁸⁾。2021年になされたこの商標登録により、「プリキュア」ないし「おりきゅあ」を含む結合商標についての他人による出願があった場合でも、当該結合商標のうち「プリキュア」等の部分の分離観察が可能と判断される限りにおいては、当該結合商標の登録を防ぐことができる可能性が高いと考えられる（商標法4条1項11号）。結合商標について分離観察が可能と判断されるかは個別の事案によるが、判例は「その部分が取引者、需要者に対し商品又は役務の出所識別標識として強く支配的な印象を与えるものと認められる場合」を分離観察が認められる類型としているところ⁽⁴⁹⁾、結合商標の「プリキュア」等の部分から20年間以上にわたって続く国民的アニメ「プリキュア」シリーズの観念が生じるなどとして⁽⁵⁰⁾、当該部分が強く支配的な印象を与えると解した上で分離観察が認められる可能性があるものと思われる。

4. 出願行動の検証

各類型の事例に関するここまでの分析を基礎として、各類型における出願行動が、商標登録出願に係る商標を自ら公表する前に公衆に広く知られることを望まない出願人にとって真に好適なものであるかの検証を行う。具体的には、これまでに見た出願行動に関して問題となり得る観点を複数提示し、各観点について、いずれの類型においてどのような点で支障をきたし得るかを考察する。

4. 1 汎用性

各類型における出願行動には、そもそも一定の状況下でなければ実行が困難であるものや、商標の内容によっては選択しても効果を発揮しないものが含まれる。調整型及び近接型の出願行動が主に前者を含み、煙幕型及びゲーム型の出願行動が主に後者を含むところ、これらの類型の出願行動は任意の状況において利用可能な汎用性を有するものではない。

調整型及び近接型では、出願人等が商標を公表する前1週間程度のごく限られた時期に商標登録出願を行う必要があり、事例⑬⑭⑮のように早期に出願せざるを得ない事情がある場合には、該当する出願行動の実行が困難である。加えて、選択し得る出願時期の範囲が極めて狭いことから、事例④⑤⑥のような失敗と思いき状況が生じやすい上に、何らかの事情により商標の公表時期の先送りが必要となった場合にも対応が難しい。

煙幕型の出願を行うに当たっては、実際に使用しようとする商標のみならず、それを自然に紛れ込ませることができるような商標群を構成する必要がある、そのような商標群は必ずしも任意の商標について適切に構成できるものではない。また、ダミー型の出願行動が効果を発揮するには、出願に係る商標自体から実際に使用する者が推定できてはならないため、既に使用している他の商標との関連性がうかがえる商標などについてはこの類型によることはできない。

4. 2 費用

各類型における出願行動は、いずれも一般的な出願行動と異なるものであるため、何らかの追加的対応を要する点で事務負担及びそれに伴う費用負担を生じるものと考えられるが、これらの具体的内容は各出願の背景事情により大きく異なり得るため評価が困難である。ここでは、費用負担が確実に生じる国際型、煙幕型及びダミー型に絞って検討を行い、特に国際型の出願行動に関して費用面の問題が大きいことを確認する。

国際型においては、国内出願に先立って優先権主張の基礎となる外国出願を行うための外国庁費用及び現地代理人費用が発生する。これらの費用は、当該国における商標権を元々必要としていた場合には必ずしも追加的な負担となるものではないが、そうでない場合には純然たる追加負担となり、特に日本国内でのみ登録を必要とする商標については国際型の出願行動が選択肢に入りづらい。そして、当該国における商標権を必要とする場合でも、2.2節で触れたとおり、自国出願を基礎出願とした国際登録により当該国における商標権を得る場合と比較して費用負担が増加することとなる。

煙幕型においては、実際に使用する商標についての出願に加え、当該商標を紛れ込ませる商標群についても出願を要し、商標群の数に応じた出願料、登録料及び代理人費用等の負担が生じる。ただし、これらの出願が商標群の防衛的登録の目的を併せ持つ場合には、これらの負担は必ずしも追加的なものとは言えないため、煙幕型の出願行動を選択するに当たっては、関連する商標群の防衛的登録の必要性も考慮されることとなる。

ダミー型においては、ダミーからの出願人名義変更又は商標権移転登録に当たって、手数料又は登録免許税の納付を要する。出願人名義変更の手料金は1件につき4200円（特許法等関係手数料令4条1項の表1項）と比較的少額であるが、商標権の移転の登録に係る登録免許税は1件につき30000円（登録免許税法別表第1第16項1号口）であることに留意を要する。30000円という金額は、特許権の移転の登録に係る登録免許税（1件につき15000円、同表13項1号口）の倍額であり、1区分当たりの商標登録料32900円（商標法施行令4条1項）に迫る。

4. 3 取消・無効リスク

調整型、国際型又は近接型の出願行動は、該当する時系列により各手続が行われた場合には、商標登録について当該出願行動に起因した取消理由や無効理由を生じるものではない。一方、煙幕型及びダミー型の出願行動では、実際に使用しようとする商標又はそれに関連して出願された商標群の登録が取消理由や無効理由を抱えることとなるおそれがある。

煙幕型の出願行動によると、実際には使用しない商標群についても登録を受けることになるところ、それらの登録は不使用取消審判（商標法50条1項）の対象となり得る。不使用取消審判が請求できるのは登録から3年経過後であるところ、実際に使用する商標についての出願人等による公表がその期間内に既に行われ、他の商標群について登録を取り消されても支障がないことも多いと見られるが、防衛的登録の目的等により商標群の登録を維持する場合には、不使用取消審判の請求を受けるリスクが残存することになる。

ダミー型の商標登録出願は、3.2節で述べたとおり商標法3条1項柱書違反に当たる可能性があり、同項の要件充足の基準時が査定時とされていることに鑑みると⁽⁵¹⁾、出願人をダミーの名義としたまま登録査定を受けた場合には、この違反が治癒できないものとして商標登録に残存することとなり得る⁽⁵²⁾。登録査定後に出願人名義変更又は商標権移転登録を行ってもこの違反は治癒されないため⁽⁵³⁾、登録異議の申立て（同法43条の2第1号）や無効審判の請求（同法46条1項1号）によって登録が失われる可能性があるほか、無効の抗弁（同法39条において準用する特許法104条の3第1項）により商標権の行使が制限されるおそれがある。加えて、ダミー型の出願行動

が弁理士の助言に基づいてとられる場合や、その出願、出願人名義変更又は商標権移転登録に係る手続を弁理士が代理する場合には、その弁理士の行為について弁理士倫理との関係を問う余地もあるように思われる⁽⁵⁴⁾。

4. 4 小括

これまでの各節において検討したとおり、国際型を除く各類型は汎用性に難があり、特に調整型及び近接型については時系列の調整に失敗するおそれもある。また、煙幕型及びダミー型の出願行動は、法的リスクを生じることになり得ることに加え、費用面でも相応の負担が発生するものである。

これに対し、国際型には費用面を除く問題点は特段見当たらないため、国際型に類似した出願行動を、費用を抑えた形で選択できることが望ましいと考えられる。前述の拙論において提言した出願公開の例外としての秘密商標制度は、国際型の出願行動に足並みを揃えることを念頭に、出願に係る商標を出願日から6月間秘密とできる制度としたものであるところ、制度の濫用防止を目的として前述の拙論において導入を検討した手数料について、その目的を果たし得る程度としつつ国際型の出願行動に要する費用より低廉な額に設定することで、国際型の問題点を軽減し、出願行動としてより使いやすい選択肢を提供できるものとする。

他方、国際型の問題点が費用面に限られるならば、優先権主張の基礎とする外国出願の費用について助成を行う等の政策による解決も可能であり、立法により新制度を創設すべき立法事実が十分備わっていないのではないかという見解もあり得る。これに対しては、そのような助成による支出は出願先の国に流出することになる上、助成に係る事務負担が国に生じる結果になる一方で、新制度の創設によれば、新制度の運用に係る事務負担を取支相償の原則に従って手数料収入によって賄うことができ、財政上健全な形で商標登録出願の出願公開に伴う情報拡散への対処が可能になるところ、このような制度の実現には立法を要するという点を指摘できよう。

5. まとめ

本稿では、出願人等が使用を開始する前の商標が出願公開によって公衆に知られることについて、実務上行われてきた対策事例を収集し類型化するとともに、各類型の問題点を検証した。その結果、制度ユーザーが対策を要すると考えて実際に対策を実行したと見られる事例が相当数存在すること、それらの事例についていずれの類型も一定の難点を抱えること及びそのような難点に対して前述の拙論において提言した秘密商標制度の創設が一定の寄与を果たし得ることを示すことができたものとする。

もっとも、本稿において取り上げた事例は知名度が比較的高いものに限られ、産業分野としても文化産業における事例に偏ったものであるところ、他の産業分野を含めた全般的な動向や、対策が必要とされる商標登録出願の件数規模などの把握には至っていない。これらの把握には、幅広い制度ユーザーに対するアンケート調査やヒアリング調査を通じたより大規模な活動を要するため、今後の検討課題としたい。

(注)

- (1) 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 (2024.5.1)
- (2) 北元健太「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」*特許* 76巻8号135頁 (2023)
- (3) 「新駅名「高輪ゲートウェイ」山手線20年暫定開業」*日本経済新聞朝刊* 43頁 (2018.12.5)
- (4) 「万博ロゴ 最終候補5作品 今月下旬にも正式決定」*日本経済新聞大阪朝刊社会面* (2020.8.4)
- (5) 「東工大・医科歯科大の統合 名称は「東京科学大」」*日本経済新聞夕刊* 1頁 (2023.1.19)
- (6) 「ジャニーズ性被害、来月補償開始へ」*日本経済新聞朝刊* 39頁 (2023.10.3)
- (7) 「旧ジャニーズ新会社名 STARTO ENTERTAINMENT」*日本経済新聞朝刊* 15頁 (2023.12.9)
- (8) ORICON NEWS「SUPER EIGHT、改名後初の『M ステ』で新“クチビルくん”公開」、<https://www.oricon.co.jp/news/2314839/full/> (2024.2.16)
- (9) 商願 2023-109667号、商願 2023-116209号
- (10) 同旨のものとして、栗原潔「SMILE-UP.の商標登録出願の日付について」*Yahoo! ニュース*、<https://news.yahoo.co.jp/expert/articles/b0d8fbf93a96cbfbf8f4196c8bb52988195a8cc3> (2023.12.8)
- (11) 同旨のものとして、栗原潔「STARTO ENTERTAINMENT 正しく商標登録出願」*Yahoo! ニュース*、

- <https://news.yahoo.co.jp/expert/articles/9c8d76556c6e46e426204a71319f9fcf4ade1c0c> (2023.12.31)
- (12) 同旨のものとして、栗原潔「SUPER EIGHT (旧関ジャニ∞) のロゴマークネタバレ問題に見る商標登録出願の最適なタイミング」Yahoo! ニュース、<https://news.yahoo.co.jp/expert/articles/b88b068aaedaf9b89f62191969cbefc2d40aa469> (2024.2.17)
- (13) 「関ジャニ∞が名称変更 SUPER EIGHT に」日本経済新聞朝刊 30 頁 (2024.2.5)
- (14) 商願 2024-10333 号
- (15) 該当する出願に係る商標を「サブマリン商標」と定義して各種分析を行ったものとして、Carsten Fink et al “Submarine trademarks” *Journal of Economics & Management Strategy* 31 (4), pp.818-840 (2021)
- (16) 「フェイスブック新社名「メタ」批判高まるなかイメージ刷新狙う」日本経済新聞夕刊 1 頁 (2021.10.29)
- (17) グレイス・チェン「新たなロイヤリティプログラム「PlayStation Stars™」を公開！」PlayStation. Blog, <https://blog.ja.playstation.com/2022/07/14/20220714-playstationstars/> (2022.7.27)
- (18) 「アップルが初のゴーグル型端末 複合現実 主戦場に」日本経済新聞朝刊 3 頁 (2023.6.7)
- (19) Markenschutzgesetz (リヒテンシュタイン商標法) arts 2, 31, Markenschutzverordnung (リヒテンシュタイン商標令) art 19 (1)。なお、先行商標との競合に係る相対的拒絶理由 (Markenschutzgesetz art 3) は実体審査において判断されない。
- (20) Markenschutzverordnung art 31
- (21) Trade Marks Act (ジャマイカ商標法) ss 21-22
- (22) Trade Marks Act ss 55 (2)-(3)
- (23) Carsten Fink et al・前掲注 (15) 822 頁、Livingston Alexander & Levy “New Rules for TM Searches”, <https://lival.co/new/245-october-5-2016> (2016.10.6)
- (24) ジャマイカにおけるマドリッド協定議定書の発効日が 2022 年 3 月 27 日であることについて、WIPO “Madrid Protocol Concerning the International Registration of Marks-Accession to the Madrid Protocol: Jamaica”, https://www.wipo.int/edocs/madrdocs/en/2022/madrid_2022_3.pdf (2022.1.14)
- (25) ポケットモンスターオフィシャルサイト「ゲームソフト一覧」、<https://www.pokemon.co.jp/game/> (2024.3.21)
- (26) Amazing DX Support Team「大切なブランドはバリエーション豊かに商標登録! (「ポケモン」商標を例に)」、<https://amazing.dx.harakenzo.com/guide/register-trademark-variations/> (2023.7.28)
- (27) 専ら他人に使用させるための商標登録出願が商標法 3 条 1 項柱書の要件を充足しない点について、特許庁編『工業所有権法 (産業財産権法) 逐条解説』1540 頁 (発明推進協会、第 22 版、2022)、茶園成樹編『商標法』41 頁 [村上画里] (有斐閣、第 2 版、2018)
- (28) 特許庁「商標審査基準 [改訂第 16 版]」第 1 二 2 頁、特許庁「商標審査便覧」41.100.03, https://www.jpo.go.jp/system/laws/rule/guideline/trademark/binran/document/index/41_100_03.pdf (2020.12)
- (29) AAPFj「XY 新ポケモン名の可能性 ニャオニクス、ボルケニオン等」、<https://aapfj.blogspot.com/2013/07/xy.html> (2013.10.11)、ポケモンメモ「新ポケモン「ニャオニクス」が登場か、「マイーカ」と同じ人が商標を出願」、<https://pk-mn.com/n/pokemon-xy-nyaonikusu/> (2013.7.17)
- (30) 東映アニメーション公式「プリキュアシリーズ第 20 弾！」X, https://twitter.com/toeianime_info/status/1597698181231697920 (2022.11.30)
- (31) 東映アニメーション株式会社「「プリキュア」シリーズ 20 周年の節目に、新たな試みとして大人へ向けた映像施策の制作を発表」、<https://corp.toei-anim.co.jp/ja/press/press-3618846449124240944.html> (2023.3.14)
- (32) 東映アニメーション公式「プリキュアシリーズ第 21 弾！」X, https://twitter.com/toeianime_info/status/1729968507864195494 (2023.11.30)
- (33) 事例⑩の公開商標公報の発行直後にその内容を SNS に投稿したものとして、商標速報 bot「東映アニメーション株式会社により「ひろがるスカイ!プリキュア」が商標登録出願されていることが、公開商標公報から明らかになりました」X, https://twitter.com/trademark_bot/status/1597608096792473601 (2022.11.30)
- (34) 事例⑫の公開商標公報の発行直後にその内容を SNS に投稿したものとして、商標速報 bot「東映アニメーション株式会社により「わんだふるぷりきゅあ!」が商標登録出願されていることが、公開商標公報から明らかになりました」X, https://twitter.com/trademark_bot/status/1729879582587965648 (2023.11.30)
- (35) kasumi「何が問題?プリキュアファンを毎年悩ませる「商標バレ」ねとらぼ、<https://nlab.itmedia.co.jp/nl/articles/2211/24/news047.html> (2022.11.24)
- (36) kasumi「プリキュアの「早バレ」は何故ダメなのか?」プリキュアの数字ブログ、<https://prehyou2015.hatenablog.com/entry/2020/12/01/171005> (2020.12.1)
- (37) 東映アニメーション公式「【新シリーズ情報】2020 年春「プリキュア」シリーズ第 17 弾」X, https://twitter.com/toeianime_info/status/1200161714450206720 (2019.11.29)
- (38) 東映アニメーション公式「【新シリーズ情報】2021 年春「プリキュア」シリーズ第 18 弾」X,

- https://twitter.com/toeianime_info/status/1332066611612663808 (2020.11.27)
- (39) 東映アニメーション公式「プリキュアシリーズ第19弾！」X、https://twitter.com/toeianime_info/status/1463975781491691521 (2021.11.26)
- (40) 商標速報 bot「東映アニメーション株式会社により「ヒーリングっど♡プリキュア」が商標登録出願されていることが、公開商標公報から明らかになりました」X、https://twitter.com/trademark_bot/status/1186660520000012294 (2019.10.23)
- (41) 商標速報 bot「(既に公式発表されていますが…) 東映アニメーション株式会社により「トロピカル〜ジュ！プリキュア」が商標登録出願されていることが、公開商標公報から明らかになりました」X、
https://twitter.com/trademark_bot/status/1333427757284433920 (2020.12.1)
- (42) 商標速報 bot「東映アニメーション株式会社により「デリシャスパーティ♡プリキュア」が商標登録出願されていることが、公開商標公報から明らかになりました」X、https://twitter.com/trademark_bot/status/1455335949655687169 (2021.11.2)
- (43) key MOVIE「動画制作の流れとスケジュール(期間)の目安をフローチャートで解説」、
<https://key-movie.forfreelance.co.jp/blog/video-production/video-production-schedule/> (2024.2.22)、船木佑哉「動画制作にかかる納期はどれくらい？短納期にするポイントや納品までの工程と期間も解説！」ムビサク、<https://mvsk.jp/column/100018> (2024.3.11)
- (44) 同一の商標について、それぞれ異なる区分の商品又は役務を指定した複数の出願が同日にされていることから、それらの同日出願のうち1つを掲載した。
- (45) 東映株式会社「『仮面ライダーガヴ』情報解禁！」、https://www.toei.co.jp/entertainment/news/detail/1243323_3483.html (2024.7.1)
- (46) 東映株式会社「『爆上戦隊ブンブンジャー』2024年3月3日(日)午前9時30分放送スタート！【毎週日曜午前9:30~10:00放送】」、https://www.toei.co.jp/release/tv/1240826_963.html (2023.12.22)
- (47) 円谷ステーション「新テレビシリーズ『ウルトラマンアーク』日本時間2024年7月6日(土)あさ9時 テレ東系6局ネット発・11言語対応で世界同時期放送&配信スタート！」、<https://m-78.jp/news/post-7050> (2024.4.5)
- (48) 登録第6406317号
- (49) 最判平成20年9月8日集民228号561頁
- (50) プリキュアシリーズを「国民的なアニメ作品」と評したものとして、植田康孝=磯部珠緒「人工知能を用いた「プリキュア」分析」江戸川大学紀要30号410頁(2020)。また、プリキュアシリーズについて「女兒向けアニメとしては異例のロングラン」と評したものとして、井村夏希=小玉亮子「アニメ「プリキュア」シリーズにおけるケアに関する価値観の変容」子ども学研究紀要10号88頁(2022)
- (51) 東京高判昭和46年9月9日無体集3巻2号306頁、特許庁・前掲注(27)1545頁
- (52) 商標登録出願がいわゆるアサインバックによって拒絶・無効理由を内包することを指摘したものとして、松嶋さやかほか「商標制度において検討すべき課題／近年の商標委員会での議論を踏まえて」パテント73巻2号112頁(2020)、佐藤俊司「令和の時代のコンセント制度」パテント73巻15号189頁(2020)
- (53) 商標権移転登録があった商標登録について、登録審決時の出願人との関係で商標法3条1項柱書違反が争われた無効審判事件として、無効2018-890071
- (54) いわゆるアサインバックに係る手続を弁理士が助言又は代理することについての弁理士倫理上の懸念を指摘したものとして、山口朔生「アサインバックと弁理士法」パテント73巻14号77頁(2020)

(原稿受領 2024.3.29)