

## 商品等の立体的形状のみからなる立体商標の登録の在り方について

福森 千明

平成 8 年、商標法の一部改正により立体商標制度が導入された。立体商標には 立体的形状と文字・記号等の平面的構成要素が結合された商標、 立体的形状のみからなる広告媒体、 商品や商品の包装の立体的形状のみからなる商標（以下、「商品等の立体的形状のみからなる商標」とする）がある。本論では、 の商品等の立体的形状のみからなる商標について取り上げる。

商品等の立体的形状のみからなる商標は、ほとんどが商標法 3 条 1 項 3 号（その商品について「普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標」）に該当するため、登録が阻却され、同法 3 条 2 項（使用による識別力の獲得）の該当性が必要となる。本論では商品等の立体的形状のみからなる商標の過去の判例を検討し、登録するための要件について考察する。

まず、3 条 1 項 3 号の該当性については、商標審査便覧で商品等の立体的形状のみからなる商標は、その形状が特徴的でも、需要者がその形状から指定商品が何であるか想起できる場合、商品等について普通に表示しているにすぎないとする。商品等の立体的形状のみからなる商標は商品自体の形状であるため、ほとんどが 3 条 1 項 3 号に該当する。とはいえ、商品等の形状は本来、機能や美感に資するために選択されるので、本来的な識別力は無く、また、そのような形状について商標権で半永久的な権利を付与し、特定の者に使用を独占させることは公益上許されない。そのため、商品等の立体的形状のみからなる商標は、機能や美感に資する形状である限り、3 条 1 項 3 号に該当するとされるべきである。

そうすると、商品等の立体的形状のみからなる商標を登録するには 3 条 2 項の該当性が必要となる。商品等の立体的形状のみからなる商標について、使用による識別力を獲得しているかどうかは、その立体的形状の使用期間、立体的形状を印象づける宣伝状況、類似商品の排除、需要者を対象とするアンケート調査の結果等を総合勘案して判断される。アンケート調査については、市場で商品等に企業名等の平面商標が付されるのは通常のことなので、立体的形状のみの識別力を証明するには有効であるが、信憑性・客観性に疑問の残る余地があるので、あまり高く評価することはできないだろう。よって、使用による識別力の獲得を証明するには、出願商標と同一の立体的形状を長年使用して、識別力を蓄積していく必要がある。

また、商品等の立体的形状は、従来、意匠法によって保護されてきたものなので、まずは意匠法で保護したうえで、同一の形状を長年使用し、その間に立体的形状を印象づける広告を行い、類似商品の排除を行うことで、自他商品識別力を蓄積して、3 条 2 項の適用を受けべきであろう。

（指導教員 松縄 正登）