

## ■ 4条1項11号

不服 2024-000007

### <本願商標>

「ソフトウェア」(標準文字)

第9類「事故防護用安全被服, 防護用被服, 事故防護用安全靴, 保護マスク(医療用のものを除く。), 防じんマスク, 使い捨ての保護マスク(医療用のものを除く。), ろ過器付き呼吸マスク, 使い捨ての保護マスク用フィルター(医療用のものを除く。)」

第10類「手術用の保護用被服, 医療スタッフ及び患者用の履物, 医療スタッフ及び患者用の帽子, 医療用キャップ, 医療スタッフ及び患者用の被服, 不織布材料製の医療用及び外科用の呼吸マスク, 外科用無菌ガウン, 手術着」及び第24類の指定商品

※補正後の指定商品

### <結論>

原査定を取り消す。

本願商標は、登録すべきものとする。

### <原査定理由>

引用商標:「SOFTWARE」(標準文字)

第25類「被服, 履物及び運動用特殊靴, 帽子, 靴及び運動用特殊靴, 革靴, 木綿製靴, 厚底靴, 編上げの短靴, 靴用甲革, 靴底, ブーツ及び運動用特殊ブーツ, レザーブーツ, 編上靴, 防寒靴, 厚底ブーツ, サンドル靴及びサンダルげた, ミュール, ソックス, 靴の中敷き, オーバーシューズ, 履物用の氷用及び雪用の滑り止め具」

### <理由>

※読みやすくなるように、以下、当事務所にて下線や改行等を挿入しております。

(1) 本願商標について

本願商標は、「ソフトウェア」の文字を標準文字で表してなるところ、これは「コンピューターのプログラムを抽象的にとらえる呼称。」(出典:「広辞苑 第七版」株式会社岩波書店)などを意味する語である。

そうすると、本願商標よりは、その構成文字に相応した「ソフトウェア」の称呼が生じ、また、「コンピューターのプログラムを抽象的にとらえる呼称」ほどの観念が生じるものといえる。

#### (2) 引用商標について

引用商標は、「SOFTWARE」の文字を標準文字で表してなるところ、これは一般的な辞書類に掲載されている語ではなく、また、特定の意味を有する語として親しまれているといった事情も見当たらないことからすれば、特定の観念を生じさせない造語であるというのが相当である。

そうすると、引用商標よりは、その構成文字に相応した「ソフトウェア」や「ソフトワイア」、「ソフトウェア」の称呼が生じ得るものであり、また、特定の観念は生じないものというのが相当である。

#### (3) 本願商標と引用商標の類否について

本願商標と引用商標を比較するに、外観においては、文字種や文字数が異なり、互いに別異の語を表していると容易に理解できるものであるから、明確に区別できるものである。

そして、称呼においては、「ソフトウェア」の称呼を共通にし得るものの、これと引用商標のその他の称呼である「ソフトウェア」や「ソフトワイア」とでは、5音ないし6音という比較的短い音構成において、中間の「イ」の音の有無、又は、中間の「ウェ」と「ワイ」の音が相違するものであり、いずれも全体の語調、語感が明らかに異なるものであるから、明瞭に聴別できるものといえる。

また、観念においては、本願商標より「コンピューターのプログラムを抽象的にとらえる呼称」ほどの観念が生じるのに対し、引用商標よりは特定の観念は生じないため、相紛れるおそれのないものである。

そうすると、本願商標と引用商標とは、引用商標より複数生じる称呼の一において共通する場合があるとしても、その他の称呼において明瞭に聴別できるものであって、観念において相紛れるおそれのないものであり、外観においては明確に区別できるものであるから、両商標が与える印象、記憶等を総合してみれば、商品の出所について誤認混同を生じるおそれはなく、非類似の商標というのが相当である。

#### (4) まとめ

以上のとおり、本願商標は、引用商標とは非類似の商標であるから、両商標の指定商品の類否について判断するまでもなく、本願商標は、商標法第4条第1項第11号に該当しないものである。

したがって、本願商標が、商標法第4条第1項第11号に該当するとして本願を拒絶した原査定は、取消しを免れない。

その他、本願について拒絶の理由を発見しない。

よって、結論のとおり審決する。

### 弁理士コメント

本願商標「ソフトウェア」と引用商標「SOFTWAREIR」は、引用商標より複数生じる称呼の一において共通する場合があるとしても、その他の称呼において明瞭に聴別できるものであって、観念において相紛れるおそれのないものであり、外観においては明確に区別できるものであるから、両商標が与える印象、記憶等を総合してみれば、商品の出所について誤認混同を生じるおそれはなく、非類似の商標というのが相当である、と判断されました。

まず、このような審決に接すると、「文字種が異なる態様の商標については、それぞれ商標登録しておくのが望ましい」という点を強く実感させられます。特に、そのアルファベットの読み方が必ずしも1つに限定されない場合、片仮名表記の商標について、その必要性は高まりそうです。

インターネットで少し調べたところ、引用商標を構成する「WAIR」は「ウェア」と読むように見受けられます。そうであれば、引用商標「SOFTWAREIR」は、おそらくは「ソフトウェア」という読み方を意図したものなのでしょう。

一方で、審決では、引用商標「SOFTWAREIR」からは「ソフトウェア」だけでなく、「ソフトウェアイア」や「ソフトワイア」の称呼も生じるとされており、この点が本願商標「ソフトウェア」とは非類似と判断された大きな根拠の一つとなっているようにも思われます。

引用商標権者からすれば、本願商標「ソフトウェア」に商標登録が認められるというのは、まさに青天の霹靂でしょう。引用商標権者が今後、本願と抵触する指定商品に片仮名で「ソフトウェア」を使用したら、本願商標に係る商標権の侵害となってしまうのでしょうか。

なお、請求人は「SOFTWAREAR」の商標も出願しており、本事件と同様に「SOFTWAREIR」との類否が拒絶査定不服審判で争われましたが、両商標は非類似と判断されます（不服2023-020831）。こちらの審決の方が、個人的にはまだ腑に落ちる気がします。

ちなみに、腑に落ちないといえば、本審決で本願商標「ソフトウェア」から「コンピュー

ターのプログラムを抽象的にとらえる呼称」といった観念が生じるとされている点は、さすがに指定商品の内容を踏まえると少々不自然なように思います。

本願商標の眼目商品は「専門的な業種向けの被服や履物」のようであり、引用商標の眼目商品は「一般向けの各種靴」のようです。そうすると、本願商標と引用商標が実際に並存して使用されたとしても、市場において需要者や取引者に誤認・混同が生じるおそれというのは、現実的にはさほど考えられないのかもしれませんが、しかし、それでもやはり、本事件では引用商標権者が気の毒だと思ってしまうのは、当職だけでしょうか。

(弁理士 永露 祥生)

< 2024年6月3日 >