

■ 4条1項11号

不服 2023-004140

<本願商標>

「かがやきデイサービス」(標準文字)

第44類「介護，施設における介護，訪問による介護，健康管理に関する指導及び助言，医療情報の提供，栄養の指導，栄養に関する助言」

<結論>

本件審判の請求は、成り立たない。

<原査定理由>

引用商標：「KAGAYAKI」(標準文字)

第44類「介護，高齢者・障害者の養護・介護施設の提供，居宅介護，施設における介護，訪問による介護，栄養の指導，あん摩・マッサージ及び指圧，カイロプラクティック，きゅう，柔道整復，はり，医業，医療情報の提供，健康診断，歯科医業，調剤，美容，理容，入浴施設の提供，庭園又は花壇の手入れ，庭園樹の植樹，肥料の散布」

<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) 商標法第4条第1項第11号の該当性について

ア 本願商標について

本願商標は、・・・、「かがやきデイサービス」の文字を標準文字で表してなるところ、その構成中の「デイサービス」の文字(語)は、「介護を必要とする在宅高齢者のために日常生活の援助、動作訓練、介護指導などを行う福祉サービス。介護保険法上の名称は通所生活介護。」の意味(「広辞苑第七版」(株式会社岩波書店))を有する語であって、一般に使用されているものであり、本願の指定役務との関係において、役務の質を表したにすぎず、自他役務の識別標識としての機能を有しないか、極めて弱いものといえる。

一方、本願商標の構成中の「かがやき」の文字(語)は、「かがやくこと。」等の意味(前掲書)を有する平易な語であり、本願の指定役務との関係において、役務の質

等を具体的かつ直接的に表したものとはいえ、これが自他役務の識別標識としての機能を有さないと判断しなければならない事情は見当たらない。

また、本願商標は、標準文字によって一連に表記されていることを考慮しても、その構成文字全体が辞書に載録されている成語である等の、観念上の強いつながりは認められない。

そうすると、本願商標は、その構成中の「デイサービス」の文字部分は出所識別標識としての称呼、観念が生じないものといえ、その結果として、本願商標の構成中の「かがやき」の文字部分が、取引者、需要者に対し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。

してみると、本願商標は、その構成中の「かがやき」の文字部分を要部として抽出し、この部分だけを他人の商標と比較して商標そのものの類否を判断することが許されるというべきである。

したがって、本願商標は、構成文字全体に相応して生じる「カガヤキデイサービス」の称呼のほかに、その要部と認められる「かがやき」の文字より、単に「カガヤキ」の称呼をも生じ、「かがやくこと。」の観念を生じる。

イ 引用商標について

引用商標は、・・・、「KAGAYAKI」の文字を標準文字で表してなるところ、当該文字は、「かがやくこと。」等（前掲書）を意味する「かがやき」の語の表音を欧文字で表したものと認められるから、その構成文字に相応して、「カガヤキ」の称呼を生じ、「かがやくこと。」の観念を生じるものである。

ウ 本願商標と引用商標との類否について

本願商標と引用商標は、それぞれ上記・・・の構成よりなるところ、両商標は、その全体の外観構成において相違するものの、本願商標の要部である「かがやき」の文字部分と引用商標とを比較すると、両者は平仮名と欧文字の差異があるとしても、いずれも標準文字で普通に用いられる方法で表されていることに加え、商標の構成文字を同一の称呼が生じる範囲内で文字種を相互に変換して表記することが一般に行われている取引上の実情があることからすると、両者における文字種の相違が、取引者、需要者に対し、出所識別標識としての外観上の顕著な差異として強い印象を与えるとまではいえないものである。

次に、称呼においては、本願商標の要部と引用商標からは、いずれも「カガヤキ」の称呼を生じることから、両商標は、「カガヤキ」の称呼を共通にするものである。

そして、観念においては、本願商標の要部と引用商標からは、いずれも「かがやくこと。」の観念を生じることから、両商標は、「かがやくこと。」の観念を共通にするものである。

そうすると、本願商標と引用商標とは、全体の外観においては構成文字や文字種の相違があるものの、本願商標の要部と引用商標との比較においては、文字種の相違が外観上の顕著な差異として強い印象を与えるところまではいえないものであり、また、「カガヤキ」の称呼及び「かがやくこと。」の観念を共通にするものであるから、これらの外観、称呼、観念等によって、取引者、需要者に与える印象、記憶、連想を総合して全体的に考察すれば、本願商標と引用商標は、役務の出所について混同を生ずるおそれのある、互いに類似の商標というのが相当と認められる。

エ 本願の指定役務と引用商標の指定役務との類否について
(中略)

オ 小括

以上によれば、本願商標は、引用商標と類似する商標であって、かつ、引用商標の指定役務と同一又は類似する役務について使用をするものである。

したがって、本願商標は、商標法第4条第1項第11号に該当する。

(2) 請求人の主張について

ア 請求人は、本願商標を構成する「デイサービス」の文字については、「訪問介護（ホームヘルプ）」、「訪問入浴」等、介護保険を用いて利用できる介護関連役務（以下「介護関連役務」という。）が多岐にわたり、具体的にどのような役務を提供しているのか分かりにくい場合も少なくなく、「デイサービス」等の具体的な介護関連役務を示す文字が存在しない限り、その提供する役務内容を把握、理解できないから、「デイサービス」等の具体的な介護関連役務を示す文字は、具体的な役務内容を知る手がかりとなる重要な要素であって、この部分を除外し、その他の部分のみを抽出して役務出所識別標識として機能することはなく、「デイサービス」等の文字を含めた構成文字全体をもって固有の介護事業者の名称、すなわち、商標として認識される旨主張する。

しかしながら、たとえ、介護関連役務が多岐にわたるとしても、「デイサービス」の語が有する意味及び本願の指定役務との関係からすれば、当該文字は、自他役務の識別標識としての機能を有しないか、極めて弱いものというべきであるから、上記

(1) アのとおり、本願商標は、その構成中「かがやき」の文字部分のみを要部として抽出し、この部分だけを他人の商標と比較して商標そのものの類否を判断することが許されるというべきものである。

イ 請求人は、本願の指定役務の分野における取引の実情として、介護関連役務提供者との取引に当たって、需要者は、極めて慎重に高度の注意力をもって、長い時間を費やして、臨むことは明白であり、必ず、実際の施設やパンフレット等を通じて視覚的に必要な情報を確認するのであり、必然的に商標の外観にも接することから、本願商標と引用商標との外観上の差異が存在すれば、本願商標と引用商標との間で役務の出所について混同が生ずるおそれはない旨、また、最高裁判所の判決を引用して、本願商標の観念及び称呼が引用商標のそれらと近い場合があったとしても、本願商標と引用商標とは非類似である旨主張する。

ところで、商標の外観上の類否を判断するに当たっては、時と場所を異にして離隔的に観察する方法によるべきである（知財高裁令和3年（行ケ）第10092号同4年1月27日判決）。

そして、たとえ、本願の指定役務の需要者が実際の施設やパンフレット等を通じて視覚的に必要な情報を確認し、必然的に商標の外観にも接するとしても、本願商標及び引用商標はいずれも標準文字で表されてなるものであるから、その外観が需要者に対して強い印象を与えるものではなく、記憶に残るものでもない。

このような標準文字同士の商標の類否判断においては、商標を並べて比較する対比観察においてはともかく、時と場所を異にする離隔的観察においては、たとえ平仮名か欧文字かの違いがあるとしても、その違いが需要者に対して強い印象を与えるものではなく、記憶に残るものでもないことからすると、称呼及び観念を共通にする本願商標と引用商標とは、請求人の挙げる最高裁判所の判決に照らしても、役務の出所について混同を生じさせるおそれのある類似の商標というべきである。

ウ したがって、請求人の主張はいずれも採用することができない。

(3) まとめ

以上のとおり、本願商標は、商標法第4条第1項第11号に該当するものであるから、これを登録することができない。

よって、結論のとおり審決する。

弁理士コメント

本願商標「かがやきデイサービス」と引用商標「KAGAYAKI」は、全体の外観においては構成文字や文字種の相違があるものの、本願商標の要部となる「かがやき」と引用商標との比較においては、文字種の相違が外観上の顕著な差異として強い印象を与えるとまではいけないものであり、また、「カガヤキ」の称呼及び「かがやくこと。」の観念を共通にするものであるから、これらの外観、称呼、観念等によって、取引者、需要者に与える印象、記憶、連想を総合して全体的に考察すれば、本願商標と引用商標は、役務の出所について混同を生ずるおそれのある互いに類似の商標というのが相当と認められる、と判断されました。

まず、「商標審査基準」にあるような、基本に忠実な類否判断の手法によれば、本審決は、まさにそれに則った判断がなされているものであり、妥当であると思われま

一方、インターネットで調べてみたところでは、通所介護（デイサービス）の施設の名称等として、「デイサービス〇〇〇」や「〇〇〇デイサービス」が使われている実情もあるようです。

そうすると、本願商標の「かがやきデイサービス」の文字からは、サービスの名称とも、施設の名称とも解釈が可能であるように思われます。

そして、これを「サービスを提供する施設の名称」と捉えた場合、医業で言うところの「クリニックの名称」と同じように考えられる余地もあるように思います。すなわち、特許庁の審査や審判において「〇〇〇クリニック」と「〇〇〇」の商標の類否が判断される場面では、「〇〇〇クリニック」は全体で特定の診療所の名称になるものとして、これが一体不可分の商標とされた上で「〇〇〇」とは非類似と判断されているのが現在の潮流です。

この点を踏まえると、本願商標「かがやきデイサービス」を「サービスを提供する施設の名称」と捉えた場合には、「〇〇〇クリニック」と同様に、全体として一体不可分の商標とした上で、引用商標「KAGAYAKI」との類否が判断される余地もあったように思われます。この点、少々ロジックは異なりますが請求人も主張しているようです。

もっとも、引用商標の指定役務を見てみると、その記載のしかたから「介護関連サービス」が眼目であることがわかります。そして、引用商標権者によるウェブサイトを見てみると、実際に引用商標「KAGAYAKI」を使用した「デイサービス」が提供されていることがわかります。このような状況下においては、さすがに本願商標「かがやきデイサービス」が使用された場合に、需要者等に出所混同が生じないとは言い切れないようにも思います。

そう考えると、やはり本審決の判断は妥当であろうというのが、当職の個人的な印象です。



FURUSATO
day & short stay

なお、少し前の審決には、「**デイサービスセンター ふるさと**」と「**FURUSATO day & short stay**」が類似すると判断された事件（**不服 2022-002599**）がありますので、これが本事件の判断に与えた影響も少なからずあったのかもしれませんが。

（弁理士 永露 祥生）

< 2024年6月24日 >