

2022年5月20日

意見書

シティライツ法律事務所
弁護士 桶田 大介
協和特許法律事務所
弁理士 副田 圭介

当職らは、上海アリス幻楽団の依頼に基づき、商標「ゆっくり茶番劇」（登録第 6518338 号、以下「本商標」といいます。）の、専らインターネット上で公表される「ゆっくり茶番劇」の標章（文字）を含めた題号を付された動画等（以下「本動画等」といいます。）に対する法的影響について、下記のとおり、当職らの意見の要旨を申し述べます。なお、本書記載の意見は、本書作成時点までに入手できた情報に基づくものです。万一、今後新たな事実関係等が判明した場合は、見解を異にする場合のあることを申し添えます。

記

結論において、本商標は本動画等に法的影響を及ぼし得るものでないと思料します。

商標の本質は、商品や役務が何人の業務に拠るものかを認識、識別する拠り所となることにあります。形式的に商品等に表示された標章（文字）が、登録された商標と同一又は類似している場合であっても、自他商品等の識別標識としての機能を果たす態様で用いられていなければ、当該登録商標の禁止権は及ばないと解されます¹。

本動画等における「ゆっくり茶番劇」の語句は、著作物たる「東方 Project」の二次創作として制作される動画の内、概ね一定の特徴を有する動画一般を指す語句として、ニコニコ動画を中心にある範囲で定着、使用されています。このような状況に照らせば、本動画等における「ゆっくり茶番劇」との語句は、専らその創作物としての内容を表示するための名称として、普通に用いられる方法で表示されていると認識されるべきものであり、自他商品等の識別標識としての機能を果たす態様で用いられていないことから、本商標の禁止権は本動画等に及ばないものと考えられます。

なお、商標は、絶対的拒絶理由（商標法第 3 条第 1 項各号）又は相対的拒絶理由（同法第 4 条第 1 項各号）のいずれかに該当しない限り、商標登録を受けることができるのが原則であるところ（同法第 16 条）、本商標について、いずれかの拒絶理由に相当程度の確度を以て該当すると思われる事由は、不見当である様に思われます。

以上

¹ 商標法第 26 条第 1 項第 3 号・第 6 号、「三国志事件」（千葉地決平成 6 年 3 月 25 日）及び「UNDER THE SUN 事件」（東京地判平成 7 年 2 月 22 日）

【関連条文】

民法

(基本原則)

第一条 私権は、公共の福祉に適合しなければならない。

2 権利の行使及び義務の履行は、信義に従い誠実に行わなければならない。

3 権利の濫用は、これを許さない。

商標法

(目的)

第一条 この法律は、商標を保護することにより、商標の使用をする者の業務上の信用の維持を図り、もつて産業の発達に寄与し、あわせて需要者の利益を保護することを目的とする。

(商標登録の要件)

第三条 自己の業務に係る商品又は役務について使用をする商標については、次に掲げる商標を除き、商標登録を受けることができる。

(以下略)

(商標登録を受けることができない商標)

第四条 次に掲げる商標については、前条の規定にかかわらず、商標登録を受けることができない。

(以下略)

(商標登録の査定)

第十六条 審査官は、政令で定める期間内に商標登録出願について拒絶の理由を発見しないときは、商標登録をすべき旨の査定をしなければならない。

(商標権の効力が及ばない範囲)

第二十六条 商標権の効力は、次に掲げる商標（他の商標の一部となつているものを含む。）には、及ばない。

(中略)

三 当該指定役務若しくはこれに類似する役務の普通名称、提供の場所、質、提供の用に供する物、効能、用途、態様、提供の方法若しくは時期その他の特徴、数量若しくは価格又は当該指定役務に類似する商品の普通名称、産地、販売地、品質、原材料、効能、用途、形状、生産若しくは使用の方法若しくは時期その他の特徴、数量若しくは価格を普通に用いられる方法で表示する商標

(中略)

六 前各号に掲げるもののほか、需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができる態様により使用されていない商標

(以下略)

以上