

住所（居所） 東京都新宿区市谷薬王寺町5-3市谷薬王寺ビル3階  
柴特許事務所  
電話番号 03-6709-8201  
FAX番号 03-6709-8202  
氏名（名称） 弁理士 柴 大介（担当弁理士）

住所（居所） 滋賀県大津市仰木の里6-3-15  
電話番号 080-4020-6022  
FAX番号 080-4020-6022  
氏名（名称） 弁護士 三木 義一

#### 4 被請求人

住所（居所） スイス国，ローザンヌ，シャトー，デヴィヴィ  
氏名（名称） コミテ アンテルナショナル オリンピック

5 請求の趣旨 登録第6118624号商標の第41類の全指定商品・役務の登録を無効とする。審判費用は被請求人の負担とする、との審決を求める。

#### 6 請求の理由

##### 〔1〕手続の経緯

出願日 平成29年（2017年）12月19日  
登録日 平成31年（2019年）2月1日

なお、本審判請求人は、

柴大介が主宰する『五輪』を使用したブログ『五輪知財を考える』（甲第1号証の1）において、及び、

三木義一が主宰するYouTube上のチャンネル『庶民大学TV Japan』（甲第1号証の2）において、

オリンピック関連商標について多くの情報発信と意見交換を行い、さらに、将来的にオリンピック関連商標に関するセミナーの企画、ビデオの制作、スポーツの振興のための法人設立等において『五輪』を含む商標を使用することを検討しているものであるが、

従前、『五輪』は公有言語として何人も自由使用できたところ、本審判被請求人により標準文字として商標登録（商標登録第6118624号）されたことにより、本審判請求

人が使用することに支障をきたす、又はその虞がある。

## 〔2〕無効事由

〔2-1〕本件登録商標は、商標法第3条第1項柱書違反に該当し、同法第46条第1項第1号（以下「理由1」という）により、無効にすべきものである。

〔2-2〕本件登録商標は、商標法第3条第1項第2号に該当し、同法第46条第1項第1号（以下「理由2」という）により、無効にすべきものである。

〔2-3〕本件登録商標は、商標法第4条第1項第6号に該当し、同法第46条第1項第1号（以下「理由3」という）により、無効にすべきものである。

〔2-4〕本件登録商標は、商標法第4条第1項第7号に該当し、同法第46条第1項第1号（以下「理由4」という）により、無効にすべきものである。

〔2-5〕本件登録商標は、商標法第4条第1項第10号に該当し、同法第46条第1項第1号（以下「理由5」という）により、無効にすべきものである。

## 〔3〕無効原因

### 〔3-1〕共通事項

文字標章又は文字商標『五輪』（以下『五輪』とも記載する）で構成される本件登録商標の無効原因を基礎づけるための共通する事項を以下にまとめておく。

#### 〔3-1-1〕共通事項1：用語

##### （1）商標法第4条第1項第6号に関する用語について

（1-1）商標法第4条第1項第6号は、第4条第1項柱書を考慮すると以下を内容とする：

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業であつて営利を目的としないものを表示する標章であつて著名なものと同一又は類似の商標は、登録を受けることができない。」

（1-2）本審判請求書では、上記において、以下の簡略表現を用いる場合がある：

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関」を「国・機関等」；

「公益に関する団体であつて営利を目的としないもの」を「非営利公益団体」；

「公益に関する事業であつて営利を目的としないもの」を「非営利公益事業」；

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業」を「国等」。

（1-3）簡略表現によると、商標法第4条第1項第6号の内容は以下のようになる：

「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業を表示する標章であつて著名なものと同一

又は類似の商標は、登録を受けることができない。」；又は

「国等を表示する標章であって著名なものと同一又は類似の商標は、登録を受けることができない。」

(1-4) 以下では、「を表示する」を名詞的に表現して「の表示」ということがあり、その場合、商標法第4条第1項第6号の内容は以下のようなになる：

「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業の表示標章であって著名なものと同一又は類似の商標は、登録を受けることができない。」；又は

「国等の表示標章であって著名なものと同一又は類似の商標は、登録を受けることができない。」

## (2) 本件登録商標に関する用語について

本審判請求書では、本件登録商標に関する用語を以下のように取り扱う。

(2-1) 本件登録商標の商標権者たる被請求人を「I O C」ともいう。

(2-2) I O Cが主催するスポーツ興行である「オリンピック競技大会」(甲第5号証の1(2、8頁))のI O Cが表示主体である表示標章について、

(2-2-1) 文字標章『O L Y M P I C』、文字標章『O l y m p i c』及び文字標章『オリンピック』(いずれも日本語称呼は「オリンピック」)を『O L Y M P I C』、『O l y m p i c』及び『オリンピック』とも記載し、

(2-3-2) 5個の輪が一部重なって並列する図形標章『O L Y M P I C S Y M B O L』(日本語表示『オリンピックシンボル』)を『O L Y M P I C S Y M B O L』とも記載し、

(2-2-3) 『O L Y M P I C』、『O l y m p i c』、『オリンピック』及び『O L Y M P I C S Y M B O L』をまとめて「オリンピック表示標章」という。

(2-4) なお、『オリンピック』という日本語標章をI O Cが表示主体として使用していたかについては議論のあるところではあるが、『オリンピック』はI O Cの登録商標(商標登録3275674及び3362006)であることから、本審判請求書では『オリンピック』は「オリンピック競技大会」のI O Cが表示主体である表示標章であるとして取り扱う。

また、オリンピック憲章では『O L Y M P I C S Y M B O L』を『T h e O l y m p i c s y m b o l』又は『T h e O l y m p i c R i n g s』とも表示していることに留意されたい(甲第5号証の1(2頁)、甲第9号証の2)。

## [3-1-2] 共通事項2：『五輪』の歴史

(1) 『五輪』は、仏教典由来の日本語で、我が国では古代オリンピック以前から使用され、『五輪』を使用した兵法書『五輪書』等で知られるように、我が国の文化人に使用されてきたことで、I O Cが設立された1894年には、我が国では既に、我が国の文化が化体

した文化言語として周知であった（甲第2号証の1）。

- (2) その中で、I O Cが主催するオリンピック競技大会が東京で開催されようとしていた1936年に、読売新聞の記者が、我が国の文化言語として周知の『五輪』に、古代オリンピックから引き継がれたオリンピック精神と図形標章『O L Y M P I C S Y M B O L』を重ね合わせた造語として、新聞スペースの節約も考慮して、オリンピック競技大会を表す日本語として『五輪』を使用しだした（甲第2号証の2）。
- (3) 以降、我が国ではメディアを始め広く国民及び様々な事業者並びにその需要者（以下「大衆」という）が、オリンピック表示標章に対する敬意と親しみが籠った愛称・他称として『五輪』を自由に使用した結果、我が国ではオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称（本名以外に一般に通用している呼び名（甲第2号証の3））として著名になり現在に至った80年近い歴史があり、かかる歴史は我が国では周知である（甲第2号証の2）。
- (4) なお、『五輪』が俗称であることは、商標審査基準〔改定第12版〕（以下「商標審査基準」という）「第3五」（甲第3号証の2）及びネット掲載の最新の商標審査基準〔改訂第15版〕「第3五」でリンクが貼られている「審判決要約集」（<https://www.jpo.go.jp/system/laws/rule/guideline/trademark/document/index/shinhanketsu-yoyakushu.pdf>）に掲載される「昭和58年審判第23669号」（以下「五輪審決」ともいう）（昭和63年2月25日）（甲第3号証の4）でも認定されている。

### 〔3-1-3〕 共通事項3：オリンピック表示標章と『五輪』に関する類否判断

#### (1) 標章及び商標の類否判断の基準

- (1-1) 本審判請求書では、商標の類否判断は、商標審査基準「第3十」（甲第3号証の1）の説明に従う。
- (1-2) 商標審査基準「第3十」によれば、商標の類否判断を以下のように行うべきことが記載されている：
- 「商標の類比の判断は、商標の有する外観、称呼及び観念のそれぞれの判断要素を総合的に判断しなければならない。」

#### (2) オリンピック表示標章の類否判断

オリンピック表示標章と『五輪』に関する類否関係に上記基準を当て嵌める。

- (2-1) 図形標章『O L Y M P I C S Y M B O L』と、文字標章『O L Y M P I C』、『O l y m p i c』及び『オリンピック』とは、図形と文字の関係にあるため外観は非類似であるが、文字標章『O L Y M P I C』及び『O l y m p i c』は、いずれも世界的に著名であり、『オリンピック』は我が国で著名であり、著名な称呼「オリンピック」が

共通することから、共通して I O C の主催するスポーツ興行「オリンピック競技大会」が観念される。

従って、総合的に判断すると、図形標章『O L Y M P I C S Y M B O L』と、文字標章『O L Y M P I C』『O l y m p i c』及び『オリンピック』とは互いに類似する。

(2-2) 文字標章『O L Y M P I C』、『O l y m p i c』及び『オリンピック』は大文字と大文字・小文字の混合、又は英語と日本語の関係にあるため外観は同一ではない又は非類似であるが、いずれも世界的又は我が国で著名であり、著名な称呼「オリンピック」が共通することから、共通して I O C の主催するスポーツ興行「オリンピック競技大会」が観念される。

従って、総合的に判断すると、文字標章『O L Y M P I C』、『O l y m p i c』及び『オリンピック』は互いに類似する。

(2-3) 以上から、オリンピック表示標章は互いに類似する。

### **(3) オリンピック表示標章と『五輪』に関する類否判断**

(3-1) オリンピック表示標章に対して、文字標章『五輪』は、図形と文字の関係、又は英語と漢字の関係にあり、欧州文化圏の英語による固有名詞と仏教典に依拠する日本語の関係にあるため、外観及び称呼は非類似であるが、オリンピック表示標章が世界的又は我が国で絶大な著名性を有し、『五輪』が我が国ではオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称として絶大な著名性を有することから、共通してオリンピック表示標章が観念されるため（甲第3号証の4）、総合的に判断すると、文字標章『五輪』とオリンピック表示標章のそれぞれとは互いに類似する。

(3-2) さらに、『五輪』は、オリンピック表示標章を観念するが、特に『オリンピック』とは、我が国では、『オリンピック』の表示主体と離れて、『オリンピック』と互換できる同義の言葉として取り扱われている（例えば、『東京オリンピック』は多くのメディアが表示主体となって『東京五輪』と表示することは我が国では周知である）。

#### **[ 3 - 1 - 4 ] 共通事項 4 : 『五輪』の表示主体**

##### **(1) 法的観点からみた『五輪』の表示主体**

(1-1) 不正競争防止法第 17 条は以下を内容とする：

「何人も、その国際機関（政府間の国際機関及びこれに準ずるものとして経済産業省令で定める国際機関をいう。以下この条において同じ。）と関係があると誤認させるような方法で、国際機関を表示する標章であって経済産業省令で定めるもの同一若しくは類似のもの（以下「国際機関類似標章」という。）を商標として使用し、又は国際機関類似標章を商標として使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気

通信回線を通じて提供し、若しくは国際機関類似標章を商標として使用して役務を提供してはならない。ただし、この国際機関の許可を受けたときは、この限りでない。」

(1-2) IOCは「政府間の国際機関及びこれに準ずるもの」として経済産業省令で定める国際機関であり、図形標章『OLYMPIC SYMBOL』はIOCの表示標章として指定されている（甲第4号証）。

従って、不正競争防止法第17条によれば、図形標章『OLYMPIC SYMBOL』に類似する文字標章『OLYMPIC』『Olympic』『オリンピック』及び『五輪』は、IOCの許可を受けた者以外は商標として使用することができない。

(1-3) 『五輪』は、IOCの登録商標『OLYMPIC』（商標登録99160及び4117280号）、『OLYMPIC SYMBOL』（商標登録4117278及び3264562号）及び『オリンピック』（商標登録3275674及び3362006）に類似する標章であり、IOCのこれらの登録商標の禁止権の範囲にある。

一方、IOCには登録商標の禁止権の範囲の商標には使用权の設定登録又は使用許諾権限がなく（商標法第30条第1項、第31条第1項）、本件登録商標の出願時及び査定時において、『五輪』は、少なくとも全ての指定商品・役務に対してIOC以外に適法に使用できる者はいない。

(1-4) 『五輪』は、特許庁の審査では、商標審査基準「第3五」（甲第3号証の2）において商標法第4条第1項第6号におけるオリンピック表示標章に含まれるものとして取り扱われ、商標法第4条第2項が適用されて商標登録されたものと考えられる。

一方、2019年5月27日以前の商標法第30条第1項但書及び第31条第1項但書（以下「ライセンス禁止条項」という）によれば、本件登録商標の出願時及び査定時において、本件登録商標は他人に専用使用权を設定登録できず通常使用权を許諾をすることができない（即ち、ライセンスできない）。

(1-5) 従って、『五輪』は、

(1-5-1) 商標登録を受ける前は、不正競争防止法第17条によってIOCの許可を受けた者以外は適法に使用することができず、一方で、IOCの登録商標の禁止権の範囲の商標であるため、IOCは他人にライセンスをすることができない（不正競争防止法第17条における「許可」も商標法上はライセンスになるので、IOCは不正競争防止法第17条における「許可」もできないことに留意されたい）。

(1-5-2) 商標登録を受けた後は、商標法のライセンス禁止条項によってIOCは他人にライセンスをすることができない。

(1-6) 言い換えると、『五輪』は、不正競争防止法第17条と商標法のライセンス禁止条項によって、表示主体たるIOC以外の者が適法に使用することができないため、『五輪』

の商標登録出願前後、並びに、登録商標『OLYMPIC』（商標登録 99160）の商標登録後の遅くとも 1918 年以降、商標法上は IOC 以外の者は『五輪』の表示主体に適法になり得ないということになる。

## **（２）歴史的観点からみた『五輪』の表示主体**

共通事項 2 で指摘したように、我が国では、1936 年以降現在に至るまで、大衆が表示主体となって『五輪』を自由に使用してきたが、理由 1 でも指摘するように、IOC が表示主体となって『五輪』を使用した痕跡がない。

従って、『五輪』の商標登録出願前後において、現実には、『五輪』の表示主体は、IOC ではなく、大衆であるということになる。

## **〔 3-1-5 〕 共通事項 5：IOC の違法ライセンス活動**

### **（１）IOC ファミリーについて**

オリンピック憲章（2016年版）（甲第 5 号証の 1）によれば、IOC は、王族・貴族・資産家を中心とする 15 人の理事（憲章規則 19.1：甲第 5 号証の 2）と 100 人余りの委員で構成されるが（憲章規則 16.1：甲第 5 号証の 3）、Olympic Movement（オリンピック運動）の実質的な活動であるオリンピック競技大会を実行するための選手、組織、会場及び十分な資金を自ら有するものではない。

そこで、IOC はオリンピック運動を推進するために、IF（国際競技連盟）及び各国毎に NOC（国内オリンピック委員会）を承認し、IOC、IF 及び NOC をオリンピック運動の主要 3 構成要素とみなし（憲章規則 1.2, 25 及び 27：甲第 5 号証の 4）、オリンピックの運営組織として COG（オリンピック競技大会組織委員会）を NOC の責任下で設立させる（憲章規則 35：甲第 5 号証の 5）。

IOC、IF、NOC 及び COG の 4 者は、オリンピック精神を共通の理念として、相互に契約関係にある一体的な協会組織であり、IOC を主催者とする、開催都市決定後のオリンピック競技大会の実質的な運営事業者である。

2020 年に予定された夏季オリンピックは、開催都市が東京都となり、NOC としての公益財団法人日本オリンピック委員会（以下「JOC」という）の責任下で COG として公益財団法人東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会（以下「組織委員会」）が組織された（開催都市契約 9 頁：甲第 6 号証の 1）。

従って、IOC、JOC 及び組織委員会は極めて密接な関係にある実質的に一体の組織と言ってよく、JOC 及び組織委員会は IOC が責任を有する IOC の下部組織と考えられるため、本無効審判請求書ではこれら三者を「IOC ファミリー」ともいう。

### **（２）IOC ファミリーの有する 4 条 2 項登録商標とその使用実態**

(2-1) I O Cファミリーの有する登録商標の多くは商標法第4条第2項が適用されて登録されたと解される（以下、商標法第4条第2項が適用された登録商標を「4条2項登録商標」ともいう）。

商標審査基準では、I O C及びJ O Cは非営利公益団体であり、従って、J O Cと同じ公益財団法人である組織委員会も非営利公益団体であり、I O Cファミリーの有する登録商標の多くは査定時に著名であったからである（甲第3号証の2）。

(2-2) I O Cファミリーの有する4条2項登録商標は、商標法のライセンス禁止条項により、ライセンスすることができない。

してみれば、我国では、I O Cファミリーの4条2項登録商標を、I O Cファミリー中の商標権者以外には、I O Cファミリーの商標権者以外の者を含めて適法に使用できる者は存在しないのであり、I O Cファミリーの4条2項登録商標を使用しているI O Cファミリーの商標権者以外の者及びI O Cファミリー以外の者は、使用権原なく登録商標を使用していることになるので商標権侵害をしていることになり（商標法第67条）、商標権侵害罪に該当する行為を行っている（商標法第78条）。

上記の帰結は、本件登録商標の登録時の商標法第4条第1項第6号、商標法第4条第2項及びライセンス禁止条項と、I O Cファミリーの商標権者の4条2項登録商標を使用しているI O Cファミリーの商標権者以外の者及びI O Cファミリー以外の者の使用実態がT V・新聞等で視認できれば論理的に導出でき、I O Cファミリーの商標権者と、I O Cファミリーの商標権者以外の者及びI O Cファミリー以外の者との契約の有無又は契約の内容を確認する必要が全くない点に留意されたい。

(2-3) 例えば、商標登録第6076125号、国際登録第1026242号及び商標登録第6008759号の図形は、以下に示すように、I O Cファミリーの商標権者以外の者及びI O Cファミリー以外の者によって広範に公然と使用されているが、これらの使用は、国際登録第1026242号、商標登録第6008759号及び商標登録第6076125号に係る商標権の侵害行為である：





(なお、上図は以下のサイトから引用し、企業名はモザイク掛けをした：

上図左：<https://www.panasonic.com/global/olympic/ja/history.html>；

上図中：[https://www3.nhk.or.jp/news/business\\_tokushu/2018\\_0720.html](https://www3.nhk.or.jp/news/business_tokushu/2018_0720.html)；

上図右：<http://www.nhk.or.jp/tokyo2020/>)

しかるに、I O Cファミリー中の商標権者は、これらの者の侵害行為を黙認し放置しており、本件登録商標の登録時には、既に違法商品・役務がもはや我国の隅々にまで行き渡っている。

(2-4) ちなみに、2021年に開催された東京オリンピックの開催都市である東京都、J O C及び組織委員会は、I O Cの登録商標『オリンピック』（商標登録3275674（41類））を日常茶飯事に使用しているが、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、商標法のライセンス禁止条項の下で、かかる使用は違法であり商標権侵害を構成しており、仮に、東京都、J O C及び組織委員会に対して『オリンピック』の使用許諾をしているとすれば、それは違法ライセンスである点に留意されたい。

(2-5) 一方、I O Cファミリーは、我国で、I O Cファミリーの4条2項登録商標について広範に公然と商標法上違法となるライセンス活動をしており（甲第7号証の1及び2）、その対価として4000億円余りの協賛金を得ている（甲第7号証の3）。

### [ 3 - 1 - 6 ] 共通事項6：I O C及びオリンピック競技大会の非営利公益性

#### (1) 商標法上の「非営利公益」について

商標法第4条第1項第6号における「非営利公益団体」及び「非営利公益事業」における「非営利公益」は、商標法において定義されていない。

従って、商標法は（一般法である）民法の特別法であることから、（一般法である）民法に基づいて「非営利公益」を解釈する。

「非営利公益」の解釈の基礎となる民法34条は、平成18年度民法改正により、その内容が以下のように変更された（以下、平成18年民法改正前の民法を「旧民法」、平成18年度民法改正後の民法を「新民法」という）。

#### ●旧民法第34条（公益法人の設立）

「学術、技芸、慈善、祭祀、宗教その他の公益に関する社団又は財団であつて、営利を目的としないものは、主務官庁の許可を得て、法人とすることができる。」

#### ●新民法第34条（法人の能力）

「法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた目的の範囲内において、権利を有し、義務を負う。」

### **(1-1) 旧民法第 34 条に基づく非営利公益の要件**

旧民法第 34 条では、以下の要件を満たせば非営利公益法人と認定される。

(1-1-1) 学術、技芸、慈善、祭祀、宗教その他の公益に関する社団又は財団であること。

(1-1-2) 営利を目的としないこと。

(1-1-3) 主務官庁の許可を得ること。

なお、旧民法第 34 条の下では、外国法人のうち内国公益法人等の類似するものについては、内国公益法人等に準ずるものとして大蔵大臣又は財務大臣が指定した場合は、内国法人等と同等の課税関係等にすることとされる、いわゆる外国公益法人制度が存在した（甲第 8 号証の 1）。

### **(1-2) 新民法第 34 条に基づく非営利公益の要件**

(1-2-1) 新民法第 34 条では、法人の能力が規定されているだけで、非営利公益法人と認定される要件は明示されていないため、非営利公益法人と認定されるためには、平成 18 年度民法改正に伴う平成 20 年度税制改正により新たに創設された公益法人制度（「一般社団法人及び一般財団法人に関する法律」「公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律」「一般社団法人及び一般財団法人に関する法律及び公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律」）において公益認定を受ける必要がある。

(1-2-2) 公益法人制度に基づく公益認定を受けようとする法人は、非営利性と公益性を備えることが要請されており、非営利性は営利性を備えないことを要件とし、公益性は公益認定等委員会によって認定される。

非営利性の具体的要件は、営利性の要件たる剰余金配当請求権及び残余財産分配請求権が存在しないこととされる（甲第 8 号証の 2（21～25 頁））。

公益認定等委員会は、公益性の具体的要件が列挙された公益認定法第 5 条 1～18 号に基づき公益認定する（甲第 8 号証の 2（16～18 頁））。

(1-2-3) さらに、新民法第 34 条においては、法人が公益法人として権利能力を有するには、定款で事業目的が非営利公益目的であることを明示する必要がある。

(1-2-4) 旧民法第 34 条に基づく公益法人の認定が主務官庁による許可制であったところ、公益認定制度では、法人の設立と公益性の判断が分離され、登記された一般社団法人・一般財団法人のうち、公益目的事業を行うことを主目的とする法人が、公益認定等委員会の意見に基づく公益認定を受けた上で、公益社団法人・公益財団法人になる（甲第 8 号証の 3（1 頁））。

### **(1-3) 留意事項**

旧民法第 34 条の下で発行された特許庁編「工業所有権法逐条解説第 9 版」801 頁の

商標法第4条第1項第6号の解説で「公益に関する団体であって営利を目的としないものの代表的な例は民法三四条の公益法人等である」と記載され（甲第3号証の11）、

新民法第34条の下で発行された特許庁編「工業所有権法（産業財産権法）逐条解説第20版」では、1510頁の商標法第4条第1項第6号の解説で「公益に関する団体であって営利を目的としないものの代表的な例は公益社団法人及び公益財団法人の認定等に関する法律二条三号の公益法人である」と記載されており（甲第3号証の9）、

商標法第4条第1項第6号の「非営利公益」が新旧民法34条との関係で説明されている。

## **(2) IOCの非営利公益性について**

### **(2-1) 平成18年度民法改正前**

**(2-1-1)** オリンピック憲章第2章規則15.1によれば「IOCは国際的な非政府の非営利団体である。法人格を持つ協会の形態を整えた、存続期間を限定されない組織であり、2000年11月1日発効の協定に基づき、スイス連邦評議会により承認されている。」と自己規定しており（甲第5号証の6）、オリンピック憲章「オリンピック憲章への導入b」によれば「オリンピック憲章はまた、国際オリンピック委員会の定款である。」と規定する（甲第5号証の1（8頁））。

スイス民法典第60条では「政治、宗教、学術、技芸、慈善、社交その他非営利の事業を目的とする社団は、団体として成立すべき意思が定款に現れたときから法人格を取得する。」と規定され（甲第8号証の4）、スポーツを含む「技芸」は非営利事業と認定され、IOCのようなスポーツ事業者は定款でスポーツ事業を目的とする団体であることを表示（自己申告）すれば法人格を取得できるので、IOCはスイス民法典の下での非営利法人である、とIOCは自己規定したことになる。

**(2-1-2)** 旧民法第34条はスイス民法典第60条と規定が重複しており、IOCの上記自己規定をそのまま受け入れれば、上述した旧民法第34条の非営利公益の要件（1-1-1）及び（1-1-2）を具備していることになる。

さらに、IOCは、大蔵省告示第九十号（昭和52年9月8日官報掲載）（甲第8号証の5）で大蔵省の所定の指定を受けた外国公益法人であり、上述した旧民法第34条の非営利公益の要件（1-1-3）を具備していることになる。

**(2-1-3)** 以上から、平成18年度民法改正前は、商標法における「非営利公益」は旧民法第34条に基礎づけられており、IOCは、

旧民法第34条における公益法人ということができ、結果として、  
商標法上の非営利公益団体であり、

非営利公益団体である I O C が運営するオリンピック競技大会も商標法上の非営利公益事業であるといえる。

## (2-2) 平成 18 年度民法改正後

(2-2-1) 平成 18 年度民法改正に伴う平成 20 年度税制改正の後、従前の主務官庁による「外国公益法人」の指定制度は撤廃され、外国法人も我が国の改正された公益法人制度に服することとなった。

(2-2-2) I O C は、平成 20 年度税制改正後の制度の移行期間中に、公益財団・財団法人へ移行するための「認定」の申請をしておらず、本件登録商標の出願時及び査定・審決時に公益認定等委員会による認定を受けていないことから、I O C 自らが我が国の公益認定制度における公益認定を放棄したことになる（なお、I O C はそもそも法務局に法人登記をしておらず、公益認定制度において公益認定を受ける前提を欠いている）。

(2-2-3) I O C は定款（オリンピック憲章）で事業の非営利性を明示していない。

例えば、オリンピック憲章には、剰余金の配分制限が記載されておらず、むしろ、オリンピック資産のライセンスに伴う利益の配分について規定があり（憲章規則 32.1：第 5 号証の 7、憲章規則 7～14 付属細則 2.2.1、2.2.2 及び 2.3：甲第 5 号証の 8（22～23 頁））、2021 年に開催された東京オリンピックに付随する開催都市契約にも剰余金の分配及び I O C ファミリーの商業的活動による収益の分配について規定がある（開催都市契約（日本語訳（<https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/hostcitycontract-JP.pdf>））45 頁、49～53 頁；甲第 6 号証の 2 及び 3））。

特に、開催都市契約に規定される I O C ファミリーの商業的活動の収益は、スポンサー等に対する登録商標のライセンス供与の対価としての協賛金が含まれる。

(2-2-4) さらに、I O C の営利追求志向は強く、世界的営利企業に匹敵するマーケティング機能を有していながら、I O C の事業収益構造が明確でなく、財務開示も一切行っていないため（甲第 8 号証の 6～11）、I O C が公益認定制度が要請する非営利性の要件を具備しているのか否かを判断できる客観的な情報が存在しない。

(2-2-5) 以上から、平成 18 年度民法改正後の公益認定制度の下で、I O C が民法に基礎づけられた公益法人であるということができず、従って、I O C が商標法上の非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が商標法上の非営利公益事業あるということができない。

(2-2-6) 被請求人においては、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、I O C が商標法上の非営利公益団体又は営利団体であること、並びに、オリンピック競技大会が非営利公益事業又は営利事業であることについて、我が国の法律及び I O C の財務状況等の客観的な証拠に基づき釈明されたい。

### **(3) 留意事項**

I O C及びオリンピック競技大会の商標法上の非営利公益性を解釈するに際して以下に留意されたい。

#### **(3-1) I O Cの非営利公益性に求められるレベル**

**(3-1-1)** 不正競争防止法第 17 条は、I O Cは国際機関と同等のレベルでその表示を他人が無断で使用できないよう手厚く保護しており、

商標法第 4 条第 1 項第 2、3 及び 5 号では、特定の国際機関の標章を、同一・類似の範囲で当該国際機関も含めて何人も登録できないよう手厚く保護している。

**(3-1-2)** 不正競争防止法上、国際機関と同等の権威と尊厳を有するとみなされる I O Cは、本来であれば、商標法第 4 条第 1 項第 2、3 及び 5 号の国際機関と同様に保護されるべきところ、I O Cは民間事業者であり、事業活動のために I O Cが表示主体として商標を使用する必要から、商標法第 4 条第 1 項第 2、3 及び 5 号とは別に、I O Cの非営利公益性を条件に、I O Cが表示主体である表示標章は、商標法第 4 条第 1 項第 6 号で（I O C自身を含む）何人にも商標登録を認めない代わりに、商標法第 4 条第 2 項で、I O C自身が商標登録出願することを条件にして商標登録を認めている（甲第 8 号証の 1 2）（商標法第 4 条第 1 項第 6 号が国際信義の観点を超旨とする由縁である（甲第 3 号証の 9））。

**(3-1-3)** 従って、我が国において I O Cに求められる商標法上の非営利公益性のレベルは、国際信義の観点から、不正競争防止法第 17 条や商標法第 4 条第 1 項第 2、3 及び 5 号の国際機関と同等程度であるべきであり、スイス民法に基づく自己申告の程度では足りず、I O Cは、

非営利性については定款で明示し、

公益性については I O Cファミリーを構成する J O Cや組織委員会が受けた「公益法人及び公益財団法人の認定等に関する法律」（特に第 2、5 及び 15 条）に基づく公益認定のレベルの事業収益構造及び財務の透明性を開示して証明すべきである。

#### **(3-2) 商標審査基準における非営利公益性の認定について**

**(3-1-1)** 商標審査基準「第 3 五」で「公益に関する団体であつて営利を目的としないもの」であるか否かについては、当該団体の設立目的、組織及び公益的な事業の実施状況等を勘案して判断する。この場合、国内若しくは海外の団体であるか又は法人格を有する団体であるか否かを問わない。（甲第 3 号証の 2）とするが、特許庁が「当該団体の設立目的、組織及び公益的な事業の実施状況等」を具体的に何を根拠にどのように勘案して、I O Cが非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であると認定しているのか不明で

ある。

(3-1-2) また、主務官庁の許可性を廃して、公益性の判断を公益認定等委員会の意見に基づく認定に委ねた平成 20 年度税制改正の趣旨に鑑みれば、公益認定等委員会のような税制に対する見識があるはずのない特許庁が、内規に過ぎない商標審査基準で、非営利公益性の判断をすることは著しく客観性と公正さを欠く。

(3-1-3) さらに、共通事項 5 で指摘したように、I O C を含む I O C ファミリーは、我国において、4条2項登録商標について少なくとも 20 年以上の長期間にわたり、広範に公然と商標法上違法となる大規模なライセンス活動をしており、2021年に開催された東京オリンピックでは、ライセンス供与の対価として違法に4000億円に迫る協賛金を得ており（甲第 7 号証の 3）、この事実だけでも I O C は権威と国際信義を尊重されるべき非営利公益団体と言うことは到底いえず、I O C の運営事業たる「オリンピック競技大会」が権威と国際信義を尊重されるべき非営利公益事業であるとは到底言うことができない。

(3-1-4) 以上から、特許庁が、商標審査基準においてどの程度の非営利公益性のレベルで、I O C が非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であると認定したのか、その根拠を明確に示すことができないのであれば、I O C が民法に基礎を置く商標法上の非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であると認定することができない。

(3-1-5) なお、I O C が、我が国で公益認定された組織委員会や J O C と共にオリンピック競技大会を運用することは、I O C が非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であることの根拠とはならない。

何故ならば、例えば、非営利公益団体である国による非営利公益事業たる持続化給付金事業で、営利法人による再委託・外注が繰り返されたように（甲第 8 号証の 13）、非営利公益団体（例えば、国）による非営利公益事業を営利法人が営利目的で運用することは常態化しているからである。

## **[ 3 - 2 ] 理由 1 について**

### **[ 3 - 2 - 1 ] 商標法第 3 条第 1 項柱書の内容**

商標法第3条第1項柱書は「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、…商標登録を受けることができる。」と規定される。

### **[ 3 - 2 - 2 ] 商標法第 3 条第 1 項柱書の特許庁の解釈**

「自己の業務に係る商品又は役務について使用をする」について特許庁は以下のように解釈し、運用している。

(1) 「指定商品又は指定役務に係る自己の業務が現在又は将来において存在しないのに自己の業務に係る商品又は役務についてその商標の使用をすることは論理的にありえない。指定商品又は指定役務に係る自己の業務が現に存在しないときは、少なくとも将来において指定商品又は指定役務に係る自己の業務を開始する具体的な予定がなければならぬと考えられる。また、「使用をする」とは現在使用をしているもの及び使用をする意思があり、かつ、近い将来において信用の蓄積があるだろうと推定されるものの両方を含む。」 (甲第3号証の5)

(2) 「商標登録の対象となる商標は自ら使用をしているもの、あるいは使用しようとするものに限るのか、他人に使用をさせるものでもよいのかという問題については次のように考えられる。…当初から自ら使用をするものでないものに排他独占的な権利を設定するのは妥当ではない反面、いったん権利が設定された以上はその処分は一つの私的財産権として私的自治に委せた方がよいとの見解から、現行法においても商標登録は「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」に限っているのである。」 (甲第3号証の6)

即ち、現行法においては、出願人自身が、出願商標を使用しておらず、近い将来に信用が蓄積すると推定される程度に使用する意志 (以下「使用意志」という) がなく、出願当初から他人に使用をさせるだけのものである商標は登録を受けることができない。

(3) 出願人の使用意志について、商標審査基準「第1二」は以下のように取り扱う。

「指定商品又は指定役務に係る業務を出願人等が行う予定があることの確認のためには、商標の使用の意思を明記した文書及び予定している業務の準備状況を示す書類の提出を求める。

なお、商標の使用意思が明確でない場合や当該予定している業務の準備状況に疑義がある場合には、必要に応じその事業の実施や計画を裏付ける書類の提出を求める。」 (甲第3号証の3)

### 〔3-2-3〕本件登録商標に関する使用意思の有無について

本件登録商標の出願人たるIOCは、以下に列挙する理由により、本件登録商標の出願時に出願商標『五輪』を使用している又は使用意思があるとは認められない。

(1) 本件登録商標の商品及び役務の区分数は22、各区分には夥しい数の使用商品・役務が記載されており、本件登録商標の特許庁での審査において、このような出願に対しては通常「商標の使用の意思を明記した文書及び予定している業務の準備状況を示す書類」の提出を求められるところ、本件登録商標は提出を求められなかったため、IOCは「商標の使用の意思を明記した文書及び予定している業務の準備状況を示す書類」を提出しておらず、IOCが本件登録商標の出願時に出願商標を使用しているか又は使用意思があることを客観的に認めることができない (甲第3号証の3)。

(2) 商標審査基準「第3五」 (甲第3号証の2) では、IOCは非営利公益団体で、オリンピックは非営利公益事業であり、オリンピックを想起する表示とされる『五輪』は著

名であるから、本件登録商標は商標法第4条第2項が適用されて登録されたと解される。

一方、共通事項4で説明したように、『五輪』は、本件登録商標の出願時及び査定・審決時以前において、I O C以外の者は適法に表示主体になることができない。

しかるに、国際的に著名なスポーツ興行団体たるI O C自らが使用しなければ不使用取消審判（商標法第50条第1項）の対象となる登録後3年の間に、これらの指定商品・役務を使用するには、相当に綿密な事業計画を立てる必要があるが、そのような事業計画書が出されていないことから、これらの夥しい数の商品・役務について非営利公益団体であるI O Cが使用意思を有するということに対しては疑義があるといわざるを得ない。

従って、本件登録商標の各区分中の使用意思を立証できない指定商品・指定役務を削除しない限り、及び、本件登録商標の各区分中の指定商品・役務が非営利公益事業に係るものと限定訂正しない限り、本件登録商標は使用意思を具備していたとは言えない。

**(3)** 共通事項4で指摘したように、本件登録商標『五輪』は、1936年に読売新聞のスポーツ記者・川本信正により『オリンピック』を意味する日本語として創作され、以来、2021年8月現在までの80年近くに渡り、我が国では広く大衆に自由に使用された結果、オリンピック表示標章を意味する著名な愛称・他称として定着し俗称となったことは周知である。

一方で、この80年近くの長い期間に渡り、以下に示すように、I O Cが『五輪』をオリンピック表示標章の表示主体として使用した事実を見出すことができない。

なお、共通事項3で指摘したように、『五輪』はオリンピック表示標章の類似範囲の標章なので、I O Cがオリンピック表示標章を表示主体として使用していたとしても、その類似範囲にある『五輪』を表示主体として使用していたことにはならない。

**(3-1)** I O Cは1969～2019年の過去のオリンピック憲章 (<https://www.ioc.or.jp/olympism/charter/>) において、『五輪』を使用していない（例えば、オリンピック憲章2016年版と2003年版の検索結果：甲第9号証の1）。

**(3-2)** I O Cのホームページ (<https://olympics.com/ioc/overview>) で直接リンクされている（即ち、I O Cが直接管理する）アカウント（「@Olympics」 (<https://twitter.com/Olympics>) 及び「@iocmedia」 (<https://twitter.com/iocmedia>) ）では、文中で『五輪』を使用したI O C自身のツイートが存在しない。

**(3-3)** 『五輪』は、我が国では、5個の輪が一部重なって並列する図形商標『OLYMPIC SYMBOL』の5個の輪を示すだけでなく、仏典由来の言語『五輪』や江戸時代の兵法書『五輪書』に化体される哲学的要素と花の数の単位の文学的表現『輪』が融合した古来から使用されてきた文化的言語であり、我が国の大衆にとっては、『五輪』に



接したとき、単に『オリンピック』『オリンピックシンボル』だけが想起される訳ではなく、東洋の哲学的・美的な観念を伴う言葉として受け取られる(甲第2号証の1～3)。

だからこそ、我が国の大衆は、オリンピック表示標章に対して、敬意と尊厳を伴う愛称として『五輪』を当てて使用してきたのである。

しかるに、I O Cのホームページ(<https://olympics.com/ioc/olympic-rings>)では、『The Olympic symbol』(『O L Y M P I C S Y M B O L』)は『The Olympic rings』として広く知られていると説明され、クーベルタン男爵は「これらの5個の輪(These five rings)は5大陸を表す」と説明している(甲第9号証の2)。

さらに、I O C独自の事業でI O C固有の理念を伴うオリンピック表示標章を、欧州文化圏では単なる「5個の輪」以上の意味はなく、形容詞的に「five-ring」と表現することはあっても、『O L Y M P I C S Y M B O L』に固有名詞『The Five rings』をことさら当てる意義・動機付けがI O Cには全くなく、実際に、I O Cは『O L Y M P I C S Y M B O L』を『The Five rings』とは呼んでいない。

仮に、I O Cが『O L Y M P I C S Y M B O L』を意味する固有名詞として『The Five rings』を使用していたとしても、I O Cが使用しているのは『The Five rings』であり日本語『五輪』ではない。

### **〔3-2-4〕小括**

以上から、本件登録商標は、出願時に出願人(I O C)により使用されている又は使用意志があることが認められないので、商標法第3条第1項柱書に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

## **〔3-3〕理由2について**

### **〔3-3-1〕商標法第3条第1項第2号について**

#### **(1) 内容**

商標法第3条第1項第2号は、第3条第1項柱書を考慮すると以下を内容とする：

「その商品又は役務について慣用されている商標は商標登録を受けることができない。」

#### **(2) 趣旨**

「慣用商標が登録されないのは、そのような商標は同種類の商品又は役務に関して同業者間に普通に使われるに至った結果、自他商品又は自他役務の識別力を失ったからだという理由によるものであるから、これはむしろ特別顕著性の問題であろうとの判断により本号に規定することとしたのである。」(甲第3号証の7)

### **〔3-3-2〕本件登録商法『五輪』が慣用商標であることについて**

- (1) 共通事項2及び4の事情により、『五輪』は、80年近くの長期にわたり我が国の大衆が表示主体となって広く（「オリンピック競技大会」に係る商品・役務を示す）「オリンピック表示標章の愛称・他称」として自由使用した結果、大衆の中の何びとかが『五輪』を使用しても、他の事業者は、それが「オリンピック競技大会」に係る商品・役務を示す「オリンピック表示標章の愛称・他称・俗称」であることは認識できても、それが当該大衆の中の何びとの商品・役務を標章するのかを認識することができなくなっており、即ち、広く事業者間において識別力を喪失しており、慣用商標になっていると言わざるを得ない。
- (2) 共通事項4の事情により、法的観点からは、『五輪』はI O Cだけが適法に表示主体となりえ、I O C以外の者は適法に表示主体になりえないにも拘らず、
- 共通事項2の事情により、歴史的観点からは、『五輪』は大衆が表示主体となって80年近くの長期間にわたり自由に使用してきており、
- 理由1で説明したように、I O Cはただの一度も表示主体として『五輪』を使用しなかった結果、『五輪』は、何人にも、
- I O C以外の者（大衆）が表示主体であるオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称であることは認識できても、
- I O Cが表示主体としてオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称を表示する商標であると認識することができなくなっており（オリンピック表示標章の表示主体者が自らが表示主体となって（既に大衆によって著名になっている）愛称・他称・俗称を表示することは通常考えられないことにも留意されたい）、
- 愛称・他称・俗称としての『五輪』が特定の表示主体の商品・役務を標章するものとして認識することができなくなっている。
- (3) さらに言えば、『五輪』は、大衆が表示主体となって大々的に自由使用（I O CからみればI O Cの登録商標の禁止権の範囲での便乗的使用）がなされて以来、80年近くの長期間にわたり、I O Cは商標登録もせず、I O Cの登録商標の禁止権を行使することもせず放任したために、短期間のうちにオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称と化し、付随呼称化した結果、慣用商標となり果てたのである。

### 〔3-3-3〕小括

以上から、『五輪』は、我が国では自他商品識別力を喪った商標法第3条第1項第2号に該当する慣用商標であり、商標法第46条第1項第1号により無効にされるべきである。

### 〔3-4〕理由3について（その1）

### [ 3-4-1 ] 商標法第4条第1項第6号及び商標法第4条第2項について

#### (1) 内容

(1-1) 商標法第4条第1項第6号は、第4条第1項柱書を考慮すると以下を内容とする：

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業であつて営利を目的としないものを表示する標章であつて著名なものと同ー又は類似の商標は登録を受けることができない。」

本審判請求書では、これを簡略表現を用いて以下のように記載することがある：

(1-1-1) 「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業を表示する標章であつて著名なものと同ー又は類似の商標は、登録を受けることができない。」；又は

「国等を表示する標章であつて著名なものと同ー又は類似の商標は、登録を受けることができない。」

(1-1-2) 「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業の表示標章であつて著名なものと同ー又は類似の商標は、登録を受けることができない。」；又は

「国等の表示標章であつて著名なものと同ー又は類似の商標は、登録を受けることができない。」

(1-2) 商標法第4条第2項は、以下を内容とする：

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業であつて営利を目的としないものを行つている者が前項第六号の商標について商標登録出願をするときは、同号の規定は、適用しない。」

本審判請求書では、これを簡略表現を用いて以下のように記載することがある：

「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業者が前項第六号の商標について商標登録出願をするときは、同号の規定は、適用しない。」；又は

「国・機関等、非営利公益団体又は非営利公益事業者が商標法第4条第1項第6号の商標について商標登録出願をするときは、同号の規定は、適用しない。」

#### (2) 商標法第4条第1項第6号の立法趣旨

(2-1) 商標法第4条第1項第6号は、

商標法第3条において「商標としての一般的適格性をもつものとされた商標」について、

「具体的に公序良俗の見地及び他人の業務に係る商品と混同を生ずるかどうか、商品の品質の誤認を生ずるかどうか等の見地から検討を加えようとするものである」という趣旨の下で、商標法第4条第1項で「これらの個々の不登録理由を列挙してある」中の1つとして規定されたものである（甲第3号証の8）。

(2-2) 商標法第4条第1項第6号の立法趣旨はさらに「ここに掲げる標章を一私人に独占させることは、本号に掲げるものの権威を尊重することや国際信義の上から好ましくないという点にある。なお、本号は八号と異なり、その承諾を得た場合でも登録しないのであるから単純な人格

権保護の規定ではなく、公益保護の規定として理解される」である（甲第3号証の9）。

### （3）商標法第4条第2項の立法趣旨

商標法第4条第1項第6号の立法趣旨は特許庁によれば以下の通りある。

（3-1）「一項六号の立法趣旨がその者の権威の尊重といった意味なのであるから団体自身が使用するのならば商標登録をしても一向に差し支えないばかりか、逆に団体が業務を行う場合には未登録のものであれ他人のその商標の使用を排除する必要があるから、商標登録を受けられるようにすることが必要だからである。」（甲第3号証の10）

（3-2）「なお、本項については、その者自身を表示する標章についてのみ商標登録を受けられるのであり、例えば、国を表示する標章について地方公共団体が商標登録を受けられると解釈することはできない。」（甲第3号証の10）

（3-3）なお、4条2項登録商標は、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、ライセンスが禁止されていることから、「その者自身を表示する標章」とは、その者（4条2項登録商標出願人たる非営利公益団体又は非営利公益事業者）が表示主体として表示する標章を意味する点に留意されたい。

### （4）留意事項

商標法第4条第2項が商標法第4条第1項第6号の商標の出願主体の例外を定めていることと、商標法第4条第1項第6号の立法趣旨の観点から、平成28年（行ケ）第10227号において、

「商標法4条1項6号の規定は、同号に掲げる団体や事業の公共性に鑑み、その権威や信用を尊重するとともに、出所の混同を防いで取引者、需要者の利益を保護しようとの趣旨に基づき、同号の規定に該当する商標、すなわち、これらの団体や事業を表示する著名な標章と同一又は類似の商標に当たるものであれば、これらの団体や事業の権威・信用を損なうとともに、出所の混同を生ずるものとみなして、無関係な私人による商標登録を排斥するものとした規定であると解するのが相当である。してみると、ある商標が同号に該当するか否かは、専ら同号に明示される要件の有無によって判断されるものであって、そのほかに、当該商標の指定役務等に係る取引者・需要者による具体的な出所混同のおそれの存在が必要とされるものではない」（甲第3号証の12）と判示されるように、

商標法第4条第1項第6号の商標は、何人がどの区分を指定して出願しても商標法第4条第1項第6号が適用され登録を受けることができない点に留意すべきである。

## 〔3-4-2〕共通事項3及び6に基づく要件の当て嵌め

### （1）商標法第4条第1項6号の適用

（1-1）共通事項3によれば、『五輪』はオリンピック表示標章の類似範囲の商標である。

(1-2) オリンピック表示標章はいずれも平成18年民法改正前に、共通事項6で説明した商標上の非営利公益団体によって商標登録されており、商標上の非営利公益事業の表示商標である。

(1-3) 従って、『五輪』は商標上の非営利公益事業の表示商標であるオリンピック表示標章に類似する商標であるから、商標法第4条第1項6号に基づき登録を受けることができない。

## (2) 商標法第4条第2項の適用

(2-1) 共通事項6で指摘したように、『五輪』の出願時及び査定・審決時において、本件登録商標の出願人たるIOCが非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であると言えない。

(2-2) してみれば、非営利公益団体ではなく非営利公益事業者でもないIOCが本件登録商標『五輪』を商標登録出願したとしても、商標法第4条第2項が適用されない。

(3) 従って、IOCの商標登録出願に係る商標『五輪』は、商標法第4条第1項6号が適用され、登録を受けることができない商標である。

## [3-4-3] 小括

以上から、本件登録商標は、  
商標法第4条第1項第6号に該当して商標登録を受けることができないのであるから、  
商標法第46条第1項第1号の規定により無効とされるべきである。

## [3-5] 理由3について(その2)

### [3-5-1] 商標法第4条第1項第6号の「表示する標章」について

#### (1) 表示する標章と同一・類似の商標

(1-1) 商標法第4条第1項第6号は、非営利公益団体又は非営利公益事業の著名な表示標章と同一・類似の商標は(当の非営利公益団体及び非営利公益事業者(以下「非営利公益団体等」ともいう)を含めて)何人にも登録しないという内容であるところ、

商標法第4条第2項にその例外を規定して、当の非営利公益団体等が当該「表示標章と同一・類似の商標」を商標登録出願した場合は登録を認めるとする。

(1-2) 「表示する標章と同一の商標」の場合は、

当の非営利公益団体等が表示主体として使用している商標であるから、  
他人が「表示標章と同一の商標」を商標登録出願すれば、適用されて登録を受けることができない一方で、

当の非営利公益団体等が「表示標章と同一の商標」を商標登録出願すれば、商標法第3

条第1項柱書を満たす蓋然性が高く、商標法第4条第2項が適用されて商標登録される蓋然性は高い。

**(1-3) 「表示する標章と類似の商標」の場合、**

当の非営利公益団体等が表示主体として使用している商標であれば、  
「表示標章と同一の商標」の場合と同様に、  
当の非営利公益団体等が商標登録出願した場合に、  
商標法第4条第2項が適用されて商標登録される蓋然性が高いが、  
当の非営利公益団体等が表示主体ではなく、第三者が表示主体であれば、  
当の非営利公益団体等が商標登録出願した場合に、  
商標法第3条第1項柱書を満たさない蓋然性が高く、  
商標法第4条第2項が適用される以前に、商標登録されない蓋然性が高い。

**(1-4) 即ち、「表示する標章と類似の商標」が、**

当の非営利公益団体等が表示主体ではなく、第三者が表示主体であれば、  
当の非営利公益団体等が商標登録出願しても、  
商標法第4条第2項が適用されて自動的に商標登録されるわけではないのである。

**(1-5) 仮に、商標法第4条第2項が適用されて自動的に商標登録されてしまうと、**

商標登録された「表示する標章と類似の商標」に類似する第三者の商標も、  
商標法第4条第2項が適用されて商標登録されるという連鎖が永続的に繰り返されて  
しまい、商標法第3条第1項柱書を形骸化するため、  
かかる連鎖が生じるような商標法第4条第2項の運用は認められない。

実際、商標法第4条は、商標法第3条において「商標としての一般的適格性をもつものとされた商標」について、「具体的に公序良俗の見地及び他人の業務に係る商品と混同を生ずるかどうか、商品の品質の誤認を生ずるかどうか等の見地から検討を加えようとするものである」という趣旨であるから、商標法第3条第1項柱書を具備しない商標は、商標法第4条の対象とならない。

**(2) 表示する標章を想起する表示**

**(2-1)** 商標審査基準は、商標法第4条第1項第6号の「表示する標章」に、「国等の正式名称のみならず、略称シンボルマークその他需要層に国等を想起させる表示を含む」と「表示する標章」を拡大解釈する。

**(2-2)** この拡大解釈は、「需要層に国等を想起させる表示」が、「表示する標章」に（想起させるだけでは足りず）類似し、国等が表示主体として使用している場合以外は、上記（1）で指摘したと同様の商標法第3条第1項柱書を形骸化する状態を生じさせるため、かかる拡大解釈により「表示する標章」に含めた標章を商標登録出願した場合は、商標法第

4条第2項を適用して商標登録を受けることができないとして運用しなければならない。

(2-3) 『五輪』の場合について以下に具体的に説明する。

(2-3-1) 商標法第4条第1項第6号の商標審査基準は『五輪』は『オリンピック』及び『OLYMPIC』の俗称であることを理由に、IOCが表示主体である「オリンピック競技大会」の表示標章に含めると説明する（甲第3号証の2）。

(2-3-2) ところで、「俗称」とは「本名以外に一般に通用している呼び名」（甲第2号証の3）であり、IOCが表示主体として使用しているとは限らない。

実際、共通事項2及び4並びに理由1で指摘したように、『五輪』は我が国の大衆が表示主体となって使用してきたが、IOCが表示主体として使用した痕跡はない。

(2-3-3) かかる状況下で、『オリンピック』及び『OLYMPIC』の俗称であることを理由に『五輪』をIOCの表示標章に含めた上で、

IOCが表示主体として使用していない『五輪』を商標登録出願をしたときに、

第4条第2項を適用してIOCに『五輪』を商標登録させると、次に、

『五輪』に類似する商標をIOCが商標登録出願すると、

第4条第2項が適用され、『五輪』に類似する商標がIOCに商標登録され、さらに、

『五輪』に類似する商標に類似する商標をIOCが商標登録出願すると、

第4条第2項が適用され、『五輪』に類似する商標に類似する商標がIOCに商標登録されるという連鎖が繰り返され、商標法第3項柱書が形骸化される。

## (2) 拡大解釈の違法性

(2-1) 商標法第4条第1項第6号の「表示する標章」に、「国等の正式名称のみならず、略称、俗称、シンボルマークその他需要層に国等を想起させる表示を含む」と「表示する標章」を拡大解釈することについて、商標法に基づく何らの根拠もない。

(2-2) 商標法第4条第1項第6号は、「表示する標章」と同一・類似の著名な商標は登録を受けることができないと規定しており、その趣旨は、「表示する標章」の権威を尊重し国際信義を保護することであり、「需要層に国等を想起させる表示」であれば「表示する標章」の俗称であってもそれらを保護するという趣旨ではない。

(2-3) 特に、商標審査基準が『オリンピック』及び『OLYMPIC』の俗称であると認定する『五輪』が、80年近く of 長期に渡り大衆によって違法に使用されて著名になった経緯を鑑みれば、『五輪』を「表示する標章」たる『オリンピック』及び『OLYMPIC』に含めれば、むしろ「表示する標章」の権威と国際信義が著しく毀損することは明白である。

(2-4) 商標法第4条第1項第6号において、「需要層に国等を想起させる表示」が、「表示する標章」と類似であれば、「需要層に国等を想起させる表示」は何びとも商標登録を受けられ

ず、「表示する標章」と同一・類似の表示である「需要層に国等を想起させる表示」を表示主体（非営利公益団体等）が商標登録出願すれば、第3条第1項柱書を満たす限り、第4条第2項が適用され表示主体（非営利公益団体等）が登録を受けることができる、という運用で何の支障もない。

**(2-6)** 以上から、商標審査基準で「国等の正式名称のみならず、略称シンボルマークその他需要層に国等を想起させる表示を含む」と「表示する標章」を拡大解釈することは、商標法第4条第1項第6号の保護対象である「表示する標章」と同一・類似の著名な商標」を法的根拠なしに行政の裁量で拡大する違法な解釈行為であり、かかる拡大解釈による商標法第4条第1項第6号の運用は無効である。

**(2-7)** なお、特許庁自身も、産業財産権直情解説第21版1515頁で「なお、本項については、その者自身を表示する標章についてのみ商標登録を受けられるのであり」と解釈しており、この特許庁の解釈から「その者自身を表示する標章」にその俗称を含めるという解釈は生じえない（4条2項登録商標は、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、ライセンスが禁止されていることから、「その者自身を表示する標章」とは、その者（4条2項登録商標出願人たる非営利公益団体等）が表示主体として表示する標章を意味するため、I O Cが表示主体として使用した痕跡のない俗称『五輪』は「その者自身を表示する標章」に含まれない点に留意されたい）。

**(3)** してみれば、『五輪』を、

オリンピック表示標章に類似する商標であると取り扱っても、

オリンピック表示標章を想起する俗称であるからオリンピック表示標章に含めると拡大解釈して取り扱っても（そのような拡大解釈は不当・違法で無効であるから）、

商標法第4条第1項第6号により登録を受けることができない一方で、

I O Cが表示主体として使用した痕跡のない『五輪』をI O Cが商標登録出願しても、上述した商標法3条1項柱書を形骸化する状況を生じさせるため、商標法第4条第2項を適用して商標登録を受けることができない。

### **[ 3 - 5 - 2 ] 小括**

以上から、本件登録商標は、

商標法第4条第1項第6号に該当して商標登録を受けることができず、

一方で、商標法第4条第2項が適用されないのであるから、

商標法第46条第1項第1号の規定により無効とされるべきである。

### **[ 3 - 6 ] 理由3について（その3）**

#### **[ 3 - 6 - 1 ] 商標法第4条第1項第6号と商標法第4条第2項との関係**



(1) 商標法第4条第1項第6号は、非営利公益団体又は非営利公益事業の著名な表示標章と同一・類似の商標は（当の非営利公益団体及び非営利公益事業者（以下「非営利公益団体等」ともいう）を含めて）何人にも登録しないという内容であるところ、

商標法第4条第2項にその例外を規定して、当の非営利公益団体等が当該「表示標章と同一・類似の商標」を商標登録出願した場合は登録を認めるとする。

## (2) 商標法第4条第2項の「商標法第4条第1項第6号の商標」の解釈

商標審査基準は、商標法第4条第2項を対象条項から除外している。

即ち、商標法第4条第2項については商標審査基準が存在しないので、条項通り解釈されるべきである。

言い換えると、商標法第4条第2項で引用する「前項第六号の商標」は商標法第4条第1項第6号の条文通り「国等を表示する標章であって著名なものと同一又は類似の商標」と解釈すべきであって、「表示する標章」に、商標法第4条第1項第6号の文言上の規定である「国等の表示標章」に加えて「国等を想起させる表示」を含めて解釈すべきではない。

## (3) 商標法第4条第1項第6号と商標法第4条第2項の本件登録商標への当て嵌め

以上の商標法第4条第1項第6号と商標法第4条第2項の関係を本件登録商標に当て嵌めると以下のようになる。

(3-1) 商標法第4条第2項で引用する「商標法第4条第1項第6号の商標」を文言通り解釈すれば「国等の表示標章であって著名なものと同一又は類似する商標」である。

商標審査基準「第3五」（甲第3号証の2）では、「表示する標章」としてI O Cが行う競技大会であるオリンピック表示標章を例示する（文言通りの解釈をする）一方で、『五輪』を「需要者にオリンピック競技大会を想起させる表示」として規定している。

(3-2) 即ち、『五輪』は商標法第4条第1項第6号の条文上「国等を表示する標章」ではないところ、商標審査基準は、

『五輪』を、不登録事由である商標法第4条第1項第6号の審査運用上「表示する標章」に含めて解釈する一方で、

不登録事由の適用除外事由である商標法第4条第2項を商標審査基準の対象条項から除外している。

(3-3) してみれば、不登録事由の適用除外事由たる商標法第4条第2項で引用する「前項第六号の商標」における「表示する標章」としては、条文通り「I O Cが行うオリンピック競技大会のオリンピック表示標章」と解釈すべきであり、

不登録事由の審査運用上拡大解釈して「表示する標章」に含めたに過ぎない『五輪』を、不登録事由の適用除外事由に含めて解釈することは許されない。

## [ 3 - 6 - 2 ] 小括

以上から、本件登録商標は、  
商標法第4条第1項第6号に該当して登録を受けることができないと審査運用され、  
一方で、商標法第4条第2項が適用されないのであるから、  
商標法第46条第1項第1号の規定により無効とされるべきである。

### 〔3-6-3〕留意事項

商標審査基準が商標法第4条第1項第6号において「表示する標章」としてオリンピック表示標章に加え「国等を想起させる表示」たる『五輪』を含むと拡大解釈すれば、当然に、商標法第4条第2項で引用する「前項第六号の商標」における「表示する標章」には、「国等を想起させる表示」たる『五輪』を含むといえるのかという命題について検討する。

(1) 商標法第4条第1項第6号は、商標法第3条の各項号の登録事由を充足する出願商標に対する例外的扱いを規定した不登録事由であるが、

商標法第4条第2項は、さらにその不登録事由を充足する出願商標に対する例外的扱いを規定した不登録事由の適用除外事由である。

商標法第4条第1項第6号の不登録事由と商標法第4条第2項の不登録事由の適用除外事由は、いずれも産業政策上の趣旨として公益保護の観点からそれぞれ独立に立法されており、

商標法第4条第1項第6号の不登録事由の対象商標の範囲と、

商標法第4条第2項の不登録事由の適用除外事由の対象商標の範囲とが一致している必要はなく、

商標法第4条第1項第6号の不登録事由の対象商標の範囲の一部だけを、例外として、商標法第4条第2項の不登録事由の適用除外事由の対象商標としても何ら不都合はない。

(2) 従って、商標審査基準で、

不登録事由の対象商標である「表示する標章」を

「国等の表示標章」及び「需要者に国等を想起させる表示」と解釈して、

商標法第4条第1項第6号の商標の範囲を拡大解釈したとしても、

そもそも商標審査基準の対象条項ですらない商標法第4条第2項の不登録事由の適用除外事由で引用する商標法第4条第1項第6号の商標の範囲は条文通り「国等の表示標章」であることに何ら不都合はないので、上述した命題を正当化する理由がない。

(3) してみれば、商標審査基準が商標法第4条第2項を対象にせずその解釈を変えていない以上、商標審査基準が商標法第4条第1項第6号の「表示する標章」を拡大解釈したことを理由に、商標法第4条第2項で引用する「前項第六号の商標」における「表示する標章」を商標法第4条第1項第6号の拡大解釈に連動した拡大解釈することは許されない。

- (4) さらに、〔3-5-1〕(2)で指摘したように、そもそも商標審査基準が商標法第4条第1項第6号の「表示する標章」を拡大解釈することは、商標法に基づかない違法な行為であるから、違法に拡大された範囲を、商標法第4条第2項で引用する「前項第六号の商標」の対象と解釈してしまえば、そのような商標法第4条第2項の解釈も違法であり許されない。

### 〔3-7〕理由4について

#### 〔3-7-1〕商標法第4条第1項第7号の内容と趣旨

##### (1) 内容

商標法第4条第1項第7号は、第4条第1項柱書を考慮すると以下を内容とする：

「公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標は登録を受けることができない。」

##### (2) 趣旨

知財高裁判決（平成19年（行ケ）第10391号）は、商標法第4条第1項第7号について、以下のように判示する（甲第10号証の1）：

「商標法は、「公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標」について商標登録を受けることができず、また、無効理由に該当する旨定めている（法4条1項7号、46条1項1号）。

…ところで、法4条1項7号は、…

商標登録を受けるべきでない者からされた登録出願についても、

商標保護を目的とする商標法の精神にもとり、商品流通社会の秩序を害し、

公の秩序又は善良な風俗に反することになるから、

そのような者から出願された商標について、

登録による権利を付与しないことを目的として適用される例がなくはない（主体に着目した公序良俗違反）。」

##### (3) 主体に着目した公序良俗違反

(3.1) 不正競争防止法第17条及び商標法第4条第1項6号は、

公益並びに国際的な権威及び信義の保護の観点から、

国際機関、国等、国際機関・国等に準ずる非営利公益団体・非営利公益事業の標章を、

その標章の使用主体以外の特定の者が使用したり商標登録することを禁じる。

(3.2) I O Cは、不正競争防止法第17条において国際機関として扱われ、商標法第4条第1項6号において非営利公益団体として扱われており、極めて高い公共性と公益性を要請される国際組織である。

従って、I O Cは、当然に、自らが表示主体となる標章及び商標を公共性と公益性を損なわないように適切に管理し、かかる標章及び商標に係る商標権等の権利を適切に行

使することが要請される。

しかし、以下に説明するように、I O Cは自らが表示主体となる標章及び商標の管理及び権利行使を適切に行っておらず、請求人を含む我が国における公共性と公益性を損ない、請求人を含む我が国の需要者が不測の不利益を被ることになるため、I O Cには「主体に着目した公序良俗違反」が適用されるべきである。

### 〔3-7-2〕公有の状態の毀損の観点

#### （1）標章・商標の公有の状態

知財高裁判決（平成19年（行ケ）第10391号）は、商標法第4条第1項第7号についての上記の判示に続き、以下を判示する。

「例えば、

- ①外国等で周知著名となった商標等について、…
- ②誰でも自由に使用できる公有ともいうべき状態になっており、特定の者に独占させることが好ましくない商標等について、
- ③特定の者が商標登録したような場合に、
- ④その出願経緯等の事情いかんによっては、社会通念に照らして著しく妥当性を欠き、
- ⑤国家・社会の利益、すなわち公益を害すると評価し得る場合が全く存在しないとはいえない。」（審判請求人にて丸囲み数字及び下線を付し、適宜、「…」によって省略及び改行した）

#### （2）「公有」について

（2-1）「公有」とは「パブリック・ドメイン」の和訳であり「パブリック・ドメインの語は、広い意味では、著作物のほかアイデア、デザイン、伝統的知識・技術・芸能・医薬・治療法などの広い意味での知的財産が、知的財産権による保護が消滅して、だれでも利用することができるようになったものも含めて用いられている。」と説明され、最高裁判例（昭和58(オ)171）（甲第10号証の2）において同様の意味で使用されている。

（2-2）上記の意味で、商標権が消滅した商標は公有に属するということができるが、商標制度においては、さらに、例えば、普通名称や慣用商標は、商標登録が認められず商標権が発生しえない標章であり、商標法上は、これらもまた公有に属する標章というべきである。

（2-3）普通名称及び慣用商標は「一般の人気を博した優良商品を標章する周知商標でありながら、商標登録もしないあるいは商標登録をしても同業者らの便乗的使用を長く放任したために、次第にその商品を愛称化し、またはその商品の付随図形化してしまったものがあります。ここでは先に普通名称化で述べたところがほぼ妥当しますが、普通名称

化が同業者らに商品名称として多用された場合に生ずるのに対して、慣用商標は商標として多用された場合に生ずる違いがあります。」（甲第10号証の3）と説明され、「商標登録もしないあるいは商標登録をしても同業者らの便乗的使用を長く放任した」（甲第10号証の3）結果、もはや、商標権が発生しえない標章であり、誰もが自由使用できる公有の標章であるということがいえる（甲第10号証の3）。

### （3）『五輪』が公有の標章・商標であることについて

（3-1）『五輪』は、共通事項2及び4の事情により、I O Cが商標登録もしないで、かつ、不正競争防止法第17条に基づく、又はオリンピック表示標章に係る商標権に基づく禁止権を行使できたにも拘わらず、我が国において、同業者らを含む広く大衆による便乗的使用を長く放任した結果、大衆が80年近くの長きにわたり自由使用してきた。

（3-2）本件登録商標の出願時、査定・審決時の前後においても、I O Cは自ら表示主体として使用せず、特段の禁止権行使をしたわけでもなく、その結果、大衆の多くはI O Cが『五輪』を商標登録したことを知らず、自由使用を継続している。

（3-3）『五輪』のこのような大衆による自由使用状況と、I O Cの商標管理状況に鑑みれば、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、『五輪』は公有の状態にある標章・商標であるとしかいいようがなく、オリンピック表示標章の慣用商標になっているともいえる。

（3-4）I O C自身、この80年近くの間、『五輪』（のみならず『五輪』に対応する中国語『五环』及び韓国語『오륜』）を自らのオリンピック資産（憲章規則7.4：甲第5号証の8）として具体的に挙げておらず、組織委員会の大会ブランド保護基準（甲第6号証の4）でもI O C、J O C及び組織委員会が管理する商標に挙げておらず、我国を含めた世界各国において、I O Cは商標として出願も権利化もしておらず、自らの商標であると主張し、自らが標榜するアンブッシュマーケティング防止対策（甲第6号証の4）の一環としての差止等の権利行使（開催都市契約第49条(c)：甲第6号証の3）もしていない。

さらに言えば、中国においては『五环』を含む多くの商標が出願・登録されているが（甲第5号証の5及び6）、I O Cは無効審判等の対抗措置をとっていない。

以下、上記（3-1）～（3.4）で説明したI O Cの『五輪』に対する取扱いを「商標管理していない」という。

（3-5）以上から、『五輪』はもはや我国（のみならず表意言語圏の国々）において公有の状態にあり、我国の言語文化の構成要素として定着していると解され、我国では、何人も創作的表現・識別標識として自由に利用できる公有のもの（パブリック・ドメイン）

である。

(3-6) 『五輪』が我国で広範に自由利用されてきた状況については、五輪審決（甲第3号証の4）においても「本件商標を構成する文字は、我国において「オリンピック」の俗称として広く一般世人に親しまれ、かつ、「ゴリン」称呼をもって普通に使用しているのが実情であり」と同様の認定をしている。

(3-7) 『五輪』が識別標識として使用された例として、以下を挙げることができる。

- 商標登録2021446号『もなか五輪』（甲第6号証の7）（出願日：昭1986年2月5日）
- 商標登録3262947号『雪の五輪』（甲第6号証の8）（出願日：1994年5月24日）
- 商標登録5832627号『梅五輪』（甲第6号証の9）（出願日：2015年9月14日）
- 映画『東京五輪音頭』予告編の1カット（甲第6号証の10）
- 中日ニュース『五輪の月,, 十月』（甲第6号証の11）（YouTube：<https://www.youtube.com/watch?v=Q-tmeidkKYg>）

なお、『五輪』のオリンピック表示標章の愛称・他称・俗称としての絶大な著名性に鑑みれば、いずれも、オリンピック表示標章を想起するといえる。

(3-8) 念のため申し添えておくと、仮に、『五輪』がオリンピック表示商標と非類似であった場合は、大衆の『五輪』の商標としての使用は合法となるので、当然にI O Cは不正防止競争法及び商標法に基づく禁止権を行使することができず、上記の大衆による80年近くの長期の合法的な『五輪』の自由使用により『五輪』が公有の状態になった、との結論はさらに揺るぎないものとなる。

#### (4) 知財高裁判決（平成19年（行ケ）第10391号）の『五輪』への当て嵌め

以上にに基づき、知財高裁判決（平成19年（行ケ）第10391号）の判示（特に①～⑤）を『五輪』に当て嵌めると以下ようになる：

- ① 『五輪』は我国（外国等）で周知著名となった標章（商標等）である；
- ② 『五輪』は、本件登録商法の出願時及び査定・審決時において、誰でも自由に使用できる公有の状態になっており、特定の者に独占させることが好ましくない標章である；
- ③ 『五輪』はI O C（特定の者）が商標登録した；
- ④ 『五輪』は我国の新聞記者がI O Cの意思とは無関係に創作した日本語であり、

当該創作後から現在に至る80年近くの長きにわたりI O Cは『五輪』の商標管理をしてこなかったこと、特に、

I O Cは、本件登録商法の登録前において、

1918年、1997年及び1998年に『O L Y M P I C』（それぞれ商標登録99160、3251857及び4117280）を、1996年及び1997年に図形標章『O L Y M P I C S Y M B O L』

(商標登録3219957、4117278、3251856及び3255900)、1997年に『オリンピック』(商標登録3275674及び3362006)をそれぞれ商標登録してから現在に至るまで、公有の状態の下での第三者の『五輪』の使用に対して、

『五輪』がオリンピック表示標章に類似すると主張して禁止権を行使して排除しようとしなかった(IOCは第三者の『五輪』の使用を放任し商標管理しなかった)ことの結果、

ネット社会化が著しく進んだ現下、従前以上に広範に公有の状態が続いているという周知の事情があり、

IOCが『五輪』を商標登録することは、

共通事項5で指摘したIOCが我が国で広範な違法ライセンスを展開していることに示されるIOCのコンプライアンス意識の欠如に鑑みればなおさら、

我国において現にある公有の状態を広範に阻害することになり、

社会通念に照らして著しく妥当性を欠く；

⑤ 従って、IOCが『五輪』を商標登録することは公益を害する。

## (5) 小括

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第4条第1項7号に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

## [3-7-3] IOCの4条2項登録商標の違法ライセンス活動の観点

### (1) IOCの4条2項登録商標の違法ライセンス

(1-1) 共通事項5で指摘したように、IOC及びIOCファミリーは、我が国で登録した夥しい数の4条2項登録商標に基づき、遅くとも2000年以降、我が国で、ライセンシーを商標権侵害状態に置くことになることを知りながら、少なくとも20年間という長期間にわたり、我が国全域で、史上空前の規模の4条2項登録商標の違法ライセンス活動を展開しており、この違法ライセンス活動は極めて悪質である。

(1-2) 本件登録商標が商標登録された時点でも、日本経済新聞のIOCに対する取材によれば、「公式スポンサー以外の便乗商法を防ぐのが狙い」で、IOCは「日本で『五輪』はIOCが開催するオリンピックを意味するものとして周知、著名だ。既に不正競争防止法の保護対象となっているが商標登録で権利の所在をより明確にし、ブランド保護を確実にしたい」とコメントしており、組織委員会は「スポンサー以外の企業や団体などが商品名やサービスとして五輪を使った場合、権利が侵害されているかどうかを判断し、使用中止を求める」としている(甲第10号証の4:日本経済新聞新聞電子版 <http://www.nikkei.com/article/DGXMZ041542760R20C19A2CR0000/>)。

(1-3) 即ち、本件登録商標の使用についても、I O Cは、I O Cファミリーを通じて、I O C自身が我が国で展開する大規模な違法ライセンスの一環として(商標権侵害の状態に置かれることを知ったうえで故意に)スポンサー企業には使用を容認し、既に我が国の大衆が公有の商標として使用している状態に対して、本件登録商標に係る商標権に基づき差止請求することを表明しており、もはや権利濫用の域にあるといえる。

(1-4) 以上から、このようなコンプライアンスの著しく欠如したI O Cの商標登録出願に係る『五輪』を商標登録することは、I O Cによる差止請求権が濫用され、公益及び商標秩序が著しく毀損され、請求人を含む我が国の需要者にとって不測の不利益を生じる虞があり、穏当を著しく欠くものであり、公正な商標秩序の下での自由競争を確保し産業の発達を目的とする商標法の目的に反する。

従って、I O Cの本件登録出願は公正な商標秩序を毀損する不正なものであり、公序良俗に反する。

## (2) 小括

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第4条第1項7号に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

## [3-8-4] I O Cの違法ライセンス活動による国際信義の毀損の観点

### (1) 権威の尊重と国際信義

(1-1) I O Cは、自ら定款と称するオリンピック憲章に基づき、世界的に著名なスポーツ興行であるオリンピック競技大会を世界各都市で巡業する国際組織であり、

我が国は、I O Cを、

不正競争防止法で国際機関に準ずる経済産業省が認定する国際機関として、さらに、商標法で国際機関に準ずる非営利公益団体として処遇し、

I O C及びI O Cファミリーの商標を、

当該商標には権威と国際信義が厚く化体していると信じ手厚く保護している(不正競争防止法第17条及び商標法第4条第1項6号)。

(1-2) 我が国は、さらに、I O Cが2021年に我が国でオリンピック競技大会を開催するにあたり、3兆円ともいわれる巨額の税金を投入し(甲第10号証の5)、その事業収益に対して手厚い免税措置を施している(「令和3年に開催される東京オリンピック競技大会又は東京パラリンピック競技大会に関連する業務を行う外国法人に係る課税の特例」第67条の16の2、施行令第39条の33の3)。

(1-3) 一方で、I O Cは上述したように、その手厚く保護されている4条2項登録商標について、ライセンシーを商標権侵害状態に置くことになることを知りながら、我が国全域



で、遅くとも 2000 年以降少なくとも 20 年間という長期間にわたり、史上空前の規模の 4 条 2 項登録商標の違法ライセンス活動を展開し、我が国全域にわたり違法商品・サービスを蔓延させてきた（甲第 7 号証の 1 及び 2）。

(1-4) 以上から、I O C の行っている悪質な違法行為に鑑みれば、本件登録商標を我が国の登録商標とすることは、我が国が世界に向けて、権威の尊重と国際信義に基づき I O C 及びオリンピック競技大会を表示するオリンピック表示標章を手厚く保護するという、我が国の世界に向けた誠実な姿勢を深く傷つけるものであり、請求人を含む我が国との間の国際信義に著しく反するものといわなければならない。

## (2) 小括

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第 4 条第 1 項 7 号に違反し、同法第 4 6 条第 1 項第 1 号により、無効にされるべきである。

### [ 3 - 8 - 5 ] I O C の非営利公益性による国際信義の毀損の観点

#### (1) I O C の非営利公益性の欠如

(1-1) 共通事項 6 で指摘したように、本件登録商標の出願時及び査定・審決時に、I O C が非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であるということができない。

(1-2) 商標法第 4 条 1 項 6 号及び商標法第 4 条第 2 項は、公益保護の観点から、国際機関に準じる非営利公益団体及び非襟公益事業の表示標章と同一・類似の商標を、何びとにも登録させず、当該非営利公益団体等が商標登録出願した場合に限り商標登録を認めるという、当該非営利公益団体等にとって優遇措置ともいえる規定である。

(1-3) I O C は、商標法第 4 条 1 項 6 号及び商標法第 4 条第 2 項の非営利公益団体等としてかかる優遇措置を享受しながら、平成 18 年度民法改正に伴い創設された公益法人制度の下で、商標法上の非営利公益団体等に相当しているとは到底いえない。

(1-4) I O C のかかる状況は、我が国が世界に向けて、権威の尊重と国際信義に基づき I O C 及びオリンピック競技大会を表示するオリンピック表示標章を手厚く保護するという、我が国の世界に向けた誠実な姿勢を深く傷つけるものであり、請求人を含む我が国との間の国際信義に著しく反するものといわなければならない。

## (2) 小括

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第 4 条第 1 項 7 号に違反し、同法第 4 6 条第 1 項第 1 号により、無効にされるべきである。

### [ 3 - 8 - 6 ] 悪意の商標登録出願の観点

## (1) 悪意の商標登録出願

(1-1) 特許庁は、悪意の商標登録出願に対して、「出願の経緯に不正がある等により、社会公共の利益に反し又は社会の一般的道徳観念に反するもの・国際信義に反するもの」については商標法第4条第1項第7号が適用されうるとしている（甲第10号証の6（スライド25））。

(1-2) 共通事項2及び4並びに〔3-7-3〕で指摘したように、我が国では、『五輪』は大衆が80年近くに渡り自由に使用し、その間、IOCは商標管理を怠った（IOC自ら使用せず、禁止権も行使しなかった）ために、本件登録商標の出願時及び査定・審決時には既に、『五輪』は慣用商標となり、公有の商標となっており既に社会公共の利益というべき商標秩序が形成されている。

(1-3) そして、〔3-7-3〕(1)で指摘したように、IOCは、本件登録商標の出願時に本件登録商標の使用意志を有さず、本件登録商標が登録された後も、自らは使用意志を有さず、違法ライセンスを受け入れたスポンサー企業以外の大衆による本件登録商標の使用をさせないためだけに、本件登録商標を商標登録したことは、上述した商標秩序を毀損するものである。

(1-4) 以上から、IOCによる本件登録商標の商標登録出願は、本件登録商標が他人に商標登録されていないことを奇禍として、違法ライセンスをしたスポンサー企業の不当利益を守るという不正な目的で、公有の商標として本来自由にできる（スポンサー企業以外の）大衆の使用を禁止するという権利濫用を行うためだけにした「悪意の商標登録出願」であると言わざるを得ず、このような商標登録出願は商標法が予定する（80年近くの長期間にわたり形成された『五輪』の慣用商標化及び公有商標化という）商標秩序（社会公共の利益）に反するものとして到底容認し得ない。

## (2) 小括

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第4条第1項7号に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

## 〔3-8-7〕商標法第14及び16条違反の観点

### (1) 商標法第14及び16条の内容

商標法第14及び16条は以下を内容とする。

(1-1) **商標法第14条**「特許庁長官は、審査官に商標登録出願を審査させなければならない。」

(1-2) **商標法第16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。」

## **(2) 本件登録商標が商標法が前提とする審査制度に服していないことについて**

(2-1) 本件登録商標は、商標法第14条に規定される審査官の審査によって、非営利公益団体たるIOCの運用する非営利公益事業を表示するオリンピック表示標章に係る登録商標に類似するので、商標法第4条第1項第6号及び第2項が適用されて、商標法第16条に規定される審査官による登録査定を受け、商標法第18条第2項に基づきIOCが登録料を納付して商標権が設定登録されたと解される。

(2-2) 一方、共通事項6で指摘したように、本件登録商標の出願時及び査定・審決時に、IOCが非営利公益団体であり、オリンピック競技大会が非営利公益事業であるということができない。

(2-3) 従って、オリンピック表示標章に係る登録商標は、そもそも非営利公益団体たるIOCの運用する非営利公益事業を表示するオリンピック表示標章に係る登録商標とはいえないので、本件登録商標の出願時及び査定・審決時において、本件登録商標には商標法第4条第1項第6号及び第2項が適用されない。

(2-4) してみれば、本件登録商標は、例えば、非営利公益団体の図形標章『OLYMPIC SYMBOL』を含む表示標章(商標登録6008759)に類似する商標として商標法第4条第1項第6号及び第2項が適用されるのか否か等の、他の拒絶理由が審査されることなく(即ち、商標法第14及び16条に違反して)商標登録が維持されていることになる。

(2-5) 以上から、本件登録商標が、商標法の基幹制度たる審査制度に服することなく商標登録されていることは、商標法の予定する公正かつ公平な商標秩序を根底から毀損するものであり、公序良俗に反する。

## **(3) 小括**

以上から、本件登録商標は、公序良俗に反するものであり、商標法第4条第1項7号に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

## **[3-9] 理由5について**

### **(1) 商標法第4条第1項第10号の内容**

商標法第4条第1項第10号は、第4条第1項柱書を考慮すると以下を内容とする：

「他人の業務に係る商品若しくは役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されている商標又はこれに類似する商標であつて、その商品若しくは役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について使用をするものは登録を受けることができない」

以下では「需要者の間に広く認識されている商標」を「周知商標」ともいう。

### **(2) 他人の業務に係る商品若しくは役務を表示する周知商標**

(1-1) 株式会社Olympicグループは、商標『Olympic』及び商標『オリンピック』を使用した専門店やディスカウントストア、スーパーマーケットなどの小売業を、1962年に東京都立川市で第1号店を出店以来、首都圏全域に展開し、商標『Olympic』及び商標『オリンピック』は首都圏を含め全国的に著名である（甲第11号証の1及び2）。

即ち、商標「Olympic」は商標法4条1項10号における「他人の業務に係る商品若しくは役務を表示する周知商標」である。

(1-2) 商標『Olympic』及び商標『オリンピック』が表示する株式会社Olympicグループの業務に係る商品若しくは役務は、例えば、以下の多岐にわたる（甲第11号証の3）

(2-1-1) 食品、生活用品、スポーツ・レジャー用品、ペット用品、サイクル、靴、衣料品等の販売；

(2-1-2) 惣菜等の製造・卸売・小売；

(2-1-3) 自転車および関連用品の販売

(2-1-4) 自転車および自転車関連用品の企画および開発等

(2-1-5) ペットおよび関連用品の販売、トリミング、ペットホテル

(2-1-6) D I Y・ガーデニング用品の販売

(2-1-7) ゴルフ用品専門店

(2-1-8) カー用品専門店

(2-1-9) ファシリティマネジメント事業

(2-1-10) 物流センターの管理運営

(2-1-11) システムの提案、開発、導入後の運用・サポート

(2-1-12) 保険代理業

### (3) 対比

(3-1) 共通事項3で指摘したように、『五輪』は商標『Olympic』及び『オリンピック』に類似する。

即ち、『五輪』は、株式会社Olympicグループが使用する著名商標『Olympic』及び『オリンピック』に類似する商標である。

(3-2) 商標『Olympic』及び『オリンピック』が表示する株式会社Olympicグループの業務に係る商品若しくは役務は上掲したように多岐にわたり、また、株式会社Olympicグループが運営するスーパーマーケットはビルディングに入居するほどに相応の規模があり、株式会社Olympicグループの企業規模があれば、例えば、運営するスーパーマーケットを使用して、上掲した商品若しくは役務について通常行う

ような需要者のための各種イベント（例えば「スポーツ競技結果の情報提供」「文化又は教育のための展示会の企画・運営又は開催」「芸芸・スポーツ又は知識の教授」「動物の供覧」「美術品の展示」「映画・演芸・演劇又は音楽の演奏の興行の企画又は運営」「映画・演芸・演劇・音楽又は教育研修のための施設の提供」「スポーツイベント及び文化イベントの手配及び運営」「ビューティーコンテストの企画・運営又は開催」等）を実施できるであろうことは、近年のスーパーマーケットの運用形態として需要者が十分に想定できる（甲第11号証の4）。

(3-3) そして、上記に例示した株式会社O l y m p i cグループが運営するスーパーマーケットで通常行うような需要者のための商品・役務についてのイベントは、本件登録商標の第41類の指定役務・指定商品と重複する。

(3-4) 以上から、『五輪』は、他人での業務に係る商品若しくは役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されている商標である『O l y m p i c』及び『オリンピック』に類似する商標であつて、その商品若しくは役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について使用をするものである。

#### (4) 小括

以上から、本件登録商標は、商標法第4条第1項10号に違反し、同法第46条第1項第1号により、無効にされるべきである。

### [4] 証拠方法

(1) 本件商標登録の無効理由を下記「証拠の表示」記載の刊行物により立証する。

(2) 証拠の表示

(2-1) 甲第1号証の1（柴大介主宰『五輪知財を考える』（<http://patent-japan-article.sblo.jp/>）2021年8月23日現在

(2-2) 甲第1号証の2（三木義一主宰『庶民大学TV Japan』（<https://www.youtube.com/channel/UCadYZdwiD19S5RP97L7G0TQ/videos>）のゲストスピーカーとして招かれた配信（<https://www.youtube.com/watch?v=wdDAK8kQ51E>、<https://www.youtube.com/watch?v=Q-WRX0rkMjs>、<https://www.youtube.com/watch?v=TCjRo5Q-MZ4>、<https://www.youtube.com/watch?v=3XZ0bYOGTWO>）2021年8月23日現在

(2-3) 甲第2号証の1（広辞苑839頁及び奥付：昭和55年第2版補訂版）

(2-4) 甲第2号証の2（工藤綾乃「「オリンピック」を「五輪」と表記したのは誰」（日経電子版 2012年7月24日）（[https://style.nikkei.com/article/DGXNASDB18001\\_Y2A710C1000000/](https://style.nikkei.com/article/DGXNASDB18001_Y2A710C1000000/)、[https://style.nikkei.com/article/DGXNASDB18001\\_Y2A710C1000000/?channel=DF210220171901&page=2](https://style.nikkei.com/article/DGXNASDB18001_Y2A710C1000000/?channel=DF210220171901&page=2)））

- (2-5) 甲第2号証の3 (国語大辞典1478頁及び奥付：昭和57年第1版第6刷)
- (2-6) 甲第3号証の1 (商標審査基準 (改定第12版) 第3十)
- (2-7) 甲第3号証の2 (商標審査基準 (改定第12版) 第3五)
- (2-8) 甲第3号証の3 (商標審査基準 (改定第12版) 第1二)
- (2-9) 甲第3号証の4 (五輪審決：昭和58年審判第23669号)
- (2-10) 甲第3号証の5 (産業財産権法逐条解説第20版1402-1403頁)
- (2-11) 甲第3号証の6 (産業財産権法逐条解説第20版1398頁)
- (2-12) 甲第3号証の7 (産業財産権法逐条解説第20版1399頁)
- (2-13) 甲第3号証の8 (産業財産権法逐条解説第20版1407頁)
- (2-14) 甲第3号証の9 (産業財産権法逐条解説第20版1410頁)
- (2-15) 甲第3号証の10 (産業財産権法逐条解説第20版1417頁)
- (2-16) 甲第3号証の11 (工業所有権法逐条解説改訂9版801頁)
- (2-17) 甲第3号証の12 (平成28年 (行ケ) 第10227号 (審決取消請求事件) )
- (2-18) 甲第4号証 (不正競争防止法第16条第1項及び第3項並びに第17条に規定する外国の国旗等を定める省令5871～5872頁)
- (2-19) 甲第5号証の1 (オリンピック憲章2016年版1～9頁)
- (2-20) 甲第5号証の2 (オリンピック憲章2016年版41頁)
- (2-21) 甲第5号証の3 (オリンピック憲章2016年版28～29頁)
- (2-22) 甲第5号証の4 (オリンピック憲章2016年版12、49及び51頁)
- (2-23) 甲第5号証の5 (オリンピック憲章2016年版63頁)
- (2-24) 甲第5号証の6 (オリンピック憲章2016年版27頁)
- (2-25) 甲第5号証の7 (オリンピック憲章2016年版59頁)
- (2-26) 甲第5号証の8 (オリンピック憲章2016年版18～26頁)
- (2-27) 甲第6号証の1 (開催都市契約1～9頁 (日本語訳 (<https://www.2020games.metro.tokyo.lg.jp/hostcitycontract-JP.pdf>) )
- (2-28) 甲第6号証の2 (開催都市契約45頁)
- (2-29) 甲第6号証の3 (開催都市契約49～58頁)
- (2-30) 甲第6号証の4 (東京2020サイト「大会ブランド保護基準 2019年1月Version 4.2」 (<https://olympics.com/tokyo-2020/ja/utilities/copyright>)
- (2-31) 甲第6号証の5 (百度百科『五环』 (<https://baike.baidu.com/item/%E4%BA%94%E7%8E%AF/2802211>) )
- (2-32) 甲第6号証の6 (中国で登録されている文字『五环』を含む商標の例)
- (2-33) 甲第6号証の7 (JPT\_0020214467『もなか五輪』)
- (2-34) 甲第6号証の8 (JPT\_003262947『雪の五輪』)

- (2-35) 甲第6号証の9 (JPT\_005832627『梅五輪』)
- (2-36) 甲第6号証の10 (『東京五輪音頭』予告編(日活、1964年)の1カット (YouTube : <https://www.youtube.com/watch?v=Dm0toYMqWpo>))
- (2-37) 甲第6号証の11 (『五輪の月,, 十月』(中日ニュース、1964年10月09日 (YouTube : <https://www.youtube.com/watch?v=Q-tmeidkKYg>)))
- (2-38) 甲第7号証の1 (柴大介「オリンピック知財のライセンス活動の商標法上の位置付け」(パテント Vol.72 NO.3 2019年))
- (2-39) 甲第7号証の2 (柴大介「オリンピック関連登録商標の違法ライセンス問題の解決策」(パテント Vol.72 NO.10 2019年))
- (2-40) 甲第7号証の3 (東京2020サイト「組織委員会及びその他の経費」(<https://olympics.com/tokyo-2020/ja/organising-committee/budgets/#:~:text=%E7%B5%84%E7%B9%94%E5%A7%94%E5%93%A1%E4%BC%9A%E4%BA%88%E7%AE%97V5%E3%81%AF7210%E5%84%84%E5%86%86%E3%81%A8,%E5%84%84%E5%86%86%EF%BC%89%E3%81%A8%E3%81%AA%E3%82%8A%E3%81%BE%E3%81%97%E3%81%9F%E3%80%82&text=%E5%A4%A7%E4%BC%9A%E7%B5%8C%E8%B2%BB%E5%85%A8%E4%BD%93%E3%81%A8%E3%81%97%E3%81%A6%E3%81%AF,%E5%86%86%E3%81%A8%E3%81%AA%E3%81%A3%E3%81%A6%E3%81%84%E3%81%BE%E3%81%99%E3%80%82>) 2021年8月27日現在)
- (2-41) 甲第8号証の1 (高山正信「外国公益法人の課税関係」(税務事例 Vol.40 No.11 2008年11月))
- (2-42) 甲第8号証の2 (蛭澤実江子「公益法人税制に関する一考察」(國學院大學大学院経済学研究科修士論文 2014年度))
- (2-43) 甲第8号証の3 (前田和彦「公益法人制度改革について」(Web 医療科学 2007年1月14日 ; <http://www.iryokagaku.co.jp/frame/09-webik/09-webik-01/070323.htm> 1))
- (2-44) 甲第8号証の4 (Wikipedia「スイス民法典」(<https://ja.wikipedia.org/wiki/%E3%82%B9%E3%82%A4%E3%82%B9%E6%B0%91%E6%B3%95%E5%85%B8>))
- (2-45) 甲第8号証の5 (大蔵省告示第90号)
- (2-46) 甲第8号証の6 (小川勝「オリンピックと商業主義」(2012年6月20日発行、集英社新書))
- (2-47) 甲第8号証の7 (小川勝「オリンピックと商業主義」188頁)
- (2-48) 甲第8号証の8 (小川勝「オリンピックと商業主義」154頁)
- (2-49) 甲第8号証の9 (小川勝「オリンピックと商業主義」190頁)
- (2-50) 甲第8号証の10 (小川勝「オリンピックと商業主義」193~195頁)

- (2-51) 甲第 8 号証の 11 (小川勝「オリンピックと商業主義」198 頁)
- (2-52) 甲第 8 号証の 12 (商標審査便蘭 42.103.01)
- (2-53) 甲第 8 号証の 13 (東京新聞 TOKYO Web「最大 9 次下請け、564 社関与、持続化給付金「中抜き」批判の電通再委託問題 経産省が検査の最終結果公表」2021 年 8 月 13 日)
- (2-54) 甲第 9 号証の 1 (オリンピック憲章 2016・2003 年版検索結果)
- (2-55) 甲第 9 号証の 2 (Olympic Rings - Symbol of the Olympic Movement)
- (2-56) 甲第 10 号証の 1 (平成 19 年(行ケ)第 10391 号(審決取消請求事件))
- (2-57) 甲第 10 号証の 2 (昭和 58(オ)第 171 号(最高裁判決))
- (2-58) 甲第 10 号証の 3 (平尾正樹「商標法」2002 年 9 月 26 日初版、学陽書房)
- (2-59) 甲第 10 号証の 4 (日本経済新聞ネット版「「五輪」を商標登録 IOC、東京大会の便乗商法防止」2019 年 2 月 21 日)
- (2-60) 甲第 10 号証の 5 (マネーポスト WEB「東京五輪の国民 1 人あたりの負担額「都民 10 万 3929 円」「国民 1 万 408 円」」2021 年 7 月 29 日)
- (2-61) 甲第 10 号証の 6 (特許庁「日本における悪意の商標出願事例」2016 年 3 月 1 日)
- (2-62) 甲第 11 号証の 1 (株式会社 Olympic グループ「沿革」(<https://www.olympic-corp.co.jp/company/history>) 2021 年 8 月 24 日現在)
- (2-63) 甲第 11 号証の 2 (株式会社 Olympic グループ「お店を探す」(<https://www.olympic-corp.co.jp/shopsearch>) 2021 年 8 月 24 日現在)
- (2-64) 甲第 11 号証の 3 (株式会社 Olympic グループ「グループ情報」(<https://www.olympic-corp.co.jp/company/group>) 2021 年 8 月 24 日現在)
- (2-65) 甲第 11 号証の 4 (株式会社 Olympic グループ「会社情報」(<https://www.olympic-corp.co.jp/company>) 2021 年 8 月 24 日現在)

## **[ 5 ] 添付書類の目録**

- [5-1] 審判請求書 副本 2 通
- [5-2] 甲第 1 号証の 1 ないし甲第 11 号証の 4 の写し 各正本 1 通、副本 2 通
- [5-3] 委任状 1 通