

単色の色彩商標の保護可能性 ルブタン「レッドソール」は保護すべきか

国際ファッション専門職大学

西村雅子

要旨

ファッションブランド、クリスチャン ルブタンの「レッドソール」といわれるハイヒールについては、各国で色彩商標として登録出願されているが、日本では登録を拒絶されている。また、「レッドソール」の他人の使用についてルブタンは不正競争防止法による訴訟を提起しているが、保護は認められず請求棄却となっている。色彩を商標として保護することについては、他人が色彩を選択する余地がなくなるという「色彩の枯渇」理論による否定があるが、使用商品及び使用位置を限定すれば、枯渇の心配はないと考える。色彩の使用位置を特定する場合に、商標法上の色彩商標と位置商標の違いを認識しておく必要がある。不正競争防止法上、色彩を保護することについては、商品形態の保護に要する特別顕著性（形態が商品選択の際の目印となるか）ではなく、形態が必ずしも特定されていない色彩特有の判断を要すると考える。「レッドソール」のような赤色については、経験的に目立つ色であるだけに、とくに独占不適應とする理由があるか検討する必要がある。「レッドソール」や他の単色の色彩商標の海外での登録状況から、日本における保護の妥当性を検討する。

キーワード

商標、レッドソール、色彩、単色、不正競争

1 はじめに

高級ファッションブランド「クリスチャン ルブタン」(Christian Louboutin、以下、同ブランドを「ルブタン」という)は、「レッドソール」といわれる靴底が赤色のハイヒールなどの婦人靴を製造販売している。ルブタンは、「レッドソール」製品を保護するために各国で表1の色彩商標の登録出願をしているが、日本における出願(商願2015-29921)は特許庁で拒絶され、知財高裁に審決取消訴訟が提起されたが拒絶審決が支持され(知財高判令和5・1・31令4(行ケ)10089)、最終的に登録は拒絶された。

一方、赤色のゴム素材からなる靴底のパンプスを製造販売する株式会社エイゾーコレクション(婦人靴の販売などを業とする株式会社、以下「エイゾー」という)に対して、ル

ブタン(デザイナー及びルブタンの商品の製造販売などを業とするフランス法人)から不正競争防止法(以下、不競法という)にもとづく訴訟が提起された。ルブタンは、エイゾーの商品は周知著名なルブタンの「レッドソール」表示(特定の仕方は、輪郭のない色彩商標について出願された商願2015-29921と同じ)と類似する商品等表示を使用する商品であり、エイゾー商品の製造、販売及び販売のための展示は、ルブタン商品と混同を生じさせるなど、不競法2条1項1号及び2号に掲げる不正競争に該当すると主張して、被告商品の製造、販売又は販売のための展示の差止め及び廃棄を求めるとともに、損害賠償を請求したものである。

ルブタンは、1991年から1992年までの間に、同ブランドを立ち上げ、遅くとも1997年以降、女性用ハイヒールの靴底に

ラッカー塗装した赤色を継続的に使用し、これがルブタン商品の特徴の1つとされてきた。しかし、判決（東京地判令和4・3・11判時2523号103頁）では、ルブタン「レッドソール」の商品形態に、特別顕著性（客観的に他の同種商品とは異なる顕著な特徴）及び周知性が認められず、結論として不競法2条1項1号の商品等表示に該当しないとしてルブタンの請求を棄却した。判決は、ルブタン商品の現物（原告商品として特定）の靴底の光沢及び質感を重視することにより、ルブタンの「レッドソール」を「マニキュアのような光沢がある赤色」（ラッカーレッド）と限定して特定し、ルブタンが権利主張する「レッドソール」表示には、ゴム素材で光沢のないエイゾー商品ほか商品等表示性が認められない複数の形態が含まれるので、原告が主張する表1の表示には全体として商品等表示性が認められないとした。

控訴審（知財高判令和4・12・26平31（ワ）11108）でも同じく保護は否定されたが、原審と理由付けが異なる。被告商品と原告商品は価格帯が大きく異なること、各ブランド名が明確に表示されていること、試着のうえで購入することなどから、「仮に、被告商品の靴底に付された赤色が原告表示に類似するとしても、原告表示を付した原告商品であると誤認混同するおそれ（広義の混同を含む。）があるとはいえないから、原告表示が不競法2条1項1号に規定する『他人の商

品等表示』に該当するか否かについて判断するまでもなく、被告商品の販売等が同号の『不正競争』に当たるとはいえない」とし、混同を要さない同2号の著名性も否定された¹⁾。

本稿では、「レッドソール」を題材に、単色からなる色彩商標の保護可能性について、日本及び海外での保護の状況も見ながら検討したい。

2 「色彩の枯渇」理論

米国では、判例上、伝統的には単色では商標として保護され得ないという考え方が採られていた。この考え方の理論的根拠は、「色彩の枯渇」（color depletion）又は「色彩の独占」（color monopolization）、及び「色調の混同」（shade confusion）である²⁾。

「色彩の枯渇」理論とは、容易に識別できる色というのは限られているので、ある業界でそのすべてに権利が取られてしまうと、新規参入者は競争に必要な要素を奪われることになる、というものである。しかし、米国のような使用主義のもとでは、実際に使用している商品についてのみ権利が認められるため、指定商品がおのずと限定され、色彩商標については使用態様も特定されることになるので、権利範囲は登録主義のもとでよりも限定される。よって、商品及びその形態と結びついた色彩が保護されるのであって、色彩自体の保護にはならない。つまり、商品及び（又

表1 ルブタンが出願した「レッドソール」色彩商標

<p>商願 2015-29921、不服 2019-14379 出願日：2015年4月1日 拒絶審決：2022年6月7日 出願人：クリスチャン ルブタン 指定商品：第25類 女性用ハイヒール靴 商標の詳細な説明：商標登録を受けようとする商標（以下「商標」という。）は、女性用ハイヒール靴の靴底部分に付した赤色（PANTONE 18-1663TP）で構成される。なお、破線は、商標がどのように使用されるかの一例を示したものであり、商標を構成する要素ではない。</p>	
--	--

は)形態が異なることにより同じ色彩であっても棲み分けることができるので、「色彩の枯渇」にはつながりにくいと考えられる。

米国では、単色の色彩を商標又はトレードドレス³⁾として保護することについて、裁判所の判断は分かれていた。たとえば、キャンベルスープのラベルの赤色と白色については否定⁴⁾、ファイバーガラスの絶縁体のピンク色については肯定⁵⁾、接合テープの引き出し部分の青については肯定⁶⁾している。

1995年のクオリテックス事件⁷⁾で、グリーンゴールド色のドライクリーニングプレスパッド⁸⁾についての最高裁の判断は、区々分かれていた見解に、以下のように判断して決着をつけた。

ランハム法の文言及びその基礎を成す原則からいって商標としての資質あるものに色彩は含まれる。ランハム法の文言では、商標は「いかなる語、名称、シンボル、図形、若しくはこれらの組合せを含む」。われわれは、意味が理解できるすべてのものを「シンボル」あるいは「図形」として用いるのだから、この文言は、文理解釈上、限定的に解すべきではない。裁判所及び特許商標局は、特定の形状（例えば、コカコーラのボトル：登録696,147号、1960年4月12日登録）、特定の音（例えば、NBCの三音のチャイム：登録523,616号、1950年4月4日登録）、特定の香り（例えば、縫糸のブルメリアの花の香り：登録916,522号、1971年7月13日登録）さえも商標として使用することを認めている。形状、音、香りがシンボルとして

機能するのであれば、なぜ色彩がシンボルとなり得ないのか？（筆者訳）

特定の商品の特定の色彩に権利を与えて競争制限に当たるかどうかは、当該色彩が当該商品にとって機能的であり（すなわち、競争上使用せざるを得ない色彩か）本来保護すべきではない場合に、機能性の判断により解決できるとも考えられる。伝統的な機能性理論である実用的機能性（utilitarian functionality）のほか、美的機能性（aesthetic functionality）という見方があり、商品の外観をよく見せ、売上げに貢献するという装飾的特長を「機能性」に含める判断がされる場合がある。目立つ色は目を引くことにより、それ自体で機能的と言えるかという問題である。

「色調の混同」(shade confusion)理論とは、色合いについて、混同のおそれの判断は非常に説明しにくく捉えどころがない、すなわち、侵害の判断が、非常に近い色合いで混同を判断することに帰すのではないか、というものである。

図1は、色彩商標の導入時には審査基準案として検討されていた「単色の商標の類否」であるが、現在の審査基準（4条1項11号）には「色彩のみからなる商標の類否の判断は、当該色彩が有する色相（色合い）、彩度（色の鮮やかさ）、明度（色の明るさ）を総合して、商標全体として考察しなければならない」との記載があるのみで、単色同士の類否例は入っていない。

この例示については、「この場合、例1と例2は、色相と彩度が類似することから、全体として類似するのではないか。また、



図1 単色の商標の類否（色彩商標の導入時の審査基準案）

例2と例3は、色相が異なることから、全体として類似しないのではないか（産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会第5回商標審査基準ワーキンググループ配布資料1「色彩のみからなる商標に関する審査基準について（案）」平成26年8月）と説明されていた。

商標として使用できる色彩が枯渇するか、色彩の類否判断が可能かは、需要者が色彩をどれほど識別できるかによるわけだが、この点について色彩の専門家の以下の解説が興味深い。

普通の大人だと、色相、つまり色の違いは100種類くらいは見分けることができる。アメリカの色彩学者でもあり、画家でもあったマンセルは、「色相環」という100種類の色を円形に並べた環を考案した。その100種類の色をバラバラにして並べかえろといわれたら、正しくできるかどうか不安になる人もいるかもしれないが、色覚異常などがなくかぎり誰でもできるといい。

そして、色の明るさ（明度）も100段階くらい、彩度も同様に100種類くらい見分けることができる。したがって、100の3乗、つまり100万色くらいは、普通の人であればほとんど確実に区別できると考えられている⁹⁾。

色調を科学的に分析して人間が見分けられるかを判断できる可能性はあるが、色の認知については、客観的にも主観的にも（色覚異常、性差などの個人差による）、また心理的にも差異があることが問題となる¹⁰⁾。

一方、使用する商品を特定し、さらに、付す位置を特定する場合、使用対象は限定されるので、辞書に掲載がある文字からなる商標に比して、枯渇を心配する必要はないと考える。文字商標のほうが、現在の商標登録の状況を見ると、辞書的意味がある肯定的な文字

については、あらゆる商品について併存して登録されているので、文字の枯渇のほうを問題視する見方もある¹¹⁾。

3 色彩の商品等表示性についての裁判例

色彩自体、それも単色の商品等表示性が争われた事例は少なく、原告表示の商標登録の可否とともに、本件の判断は注目される。不競法2条1項1号の類似及び混同の判断において、色彩が重要な判断要素となり得るものの¹²⁾（つまり、色彩の一致が、類似との判断に影響する）、色彩が重要な判断要素となるか否かは、つねに形状もしくは模様と密接に関係しているものであり、形状と関係なく色彩のみにより判断されることはない¹³⁾。本件における原告表示は「靴底部分に付した赤色」と、付す部分は特定されているが、色彩自体の商品等表示性が争われている。

本件原告表示の特定の仕方は、新しいタイプの商標として保護が導入された（輪郭のない）色彩のみからなる商標と同じであるが、権利請求しない部分を点線を用いて表すという特定方法¹⁴⁾は、これまで例がないと思われ、新たな特定方法の商品等表示についての判断としても注目される。

色彩自体の商品表示性について争われた数少ない事例として以下がある。

①オレンジ色戸車事件（大阪地判昭和41・6・29下民集17巻5・6号562頁、不正競争仮処分事件）

債権者は、戸車のコマをオレンジ色に着色し、これに「ニチレナイロン戸車」との名称を付して販売しており、この名称のほか、「オレンジ色」及び「オレンジ色の戸車」「オレンジ色のナイロン戸車」の呼び名は、いずれも債権者の戸車であることを示す表示として国内において広く認識せられているものでありと主張し、債務者が販売するオレンジ色の

「シヨウレックス」（プラスチックの一種）製の戸車が債権者の商品と混同を生じさせているとして債務者商品の製造販売の差止めの仮処分を申請した。

しかし、以下の理由で保護は否定された。

債権者は、自己の製品を鉄真鍮製など当時市場で取引されている他の戸車と識別させるため、ナイロン戸車のコマの色に、需要者の心裡に強く印象づけやすいオレンジ色を選択した。しかし、類似品が市場に出て次第に増加し、需要者はもちろん販売業者もその大多数は、オレンジ色の色彩のみによっては、債権者の戸車を他の製品と区別することができず、更にはオレンジ色の戸車を債権者の製品ではなく、債務者らの製品と考えるものの少なくなかったことが疎明される。債権者がオレンジ色として用いて来たと主張する各色ならびにその中間色はいずれもオレンジ色の範疇に属すると認めることができるが、オレンジ色の範疇には赤味を帯びたもののほか多様な色相を含んでおり、オレンジ色を戸車のコマに使用するときはその色は特異なものであるとしても、多種類の色相のオレンジ色を使用した場合には出所表示として購売者に与える印象も弱く特別顕著性も薄いといわなければならない。他に戸車のコマのオレンジ色が債権者の戸車のセコンダリーミーニングとなっていた事実を認めるに足りる疎明はない。そうすると、他に特別の事情の認められない本件において、戸車のコマのオレンジ色をもって、債権者の戸車の周知表示であると認めることはできない。（下線筆者による）

この事例で、債権者が従来品より摩擦強度のあるナイロン製戸車を製造するに至ったのは機能的な理由であるが、その戸車のコマにオレンジ色を採択したのは自己の戸車の識別

のためであって、オレンジ色には原料に由来する機能性はない。債権者の使用する「オレンジ色」は、類似品が出回ることによって、いわば希釈化してしまい、その商品の指標性を失ってしまったと言える。本件はかなり古い事例であるが、現在でもまずは、色彩自体が保護されるべきものかという点で争いになることから、売れ行きのよい商品の色彩を競業者が模倣することを規制することが困難であるという事情は変わらないと言える。

②濃紺色家電シリーズ事件（大阪地判平成 7・5・30 平 6（ワ）2859、控訴審・大阪高判平成 9・3・27 知的裁集 29 巻 1 号 368 頁）

本件で原告は、昭和 59 年の原告製品の発売に際し、それまで家電製品には使用されていなかった暗い色彩である濃紺色（伝統的な染物などに使用されていた藍色）を採用し、トラッドブルーと命名してこれを一貫して使用した。これは、単身者を販売対象とする家電製品であるという特徴と相まって、他の家電製品と比較して特別顕著性を有するものであり、原告製品の色彩の特徴は、取引者又は消費者の間に原告の商品を表示するものとして広く認識されるに至っている旨主張した。第一審は、「特定の色彩が特定の者の商品と極めて密接に結合し、その色の商品を見たりあるいはその色である旨の表示を耳にすれば、それだけで誰でも直ちに特定の者の商品であると判断するというように出所表示機能を取得するに至ることは、極めて稀ではあるが、全く想定し得ないわけではない」としながらも、「色彩枯渇」理論を採用して、複数の色の組合せとは異なり、単一色の独占的使用は認められないとし、さらに、原告製品に使用されている濃紺色が出所表示機能を果たしているとは言えないとして原告の請求を棄却した。

控訴審では、商品に施された色彩が出所表示機能を取得し商品表示となる可能性があることは認めたが、出所表示機能を取得したか

の判断として、当該色彩とそれが施された商品との結びつきが強度なものであることを前提として、以下の4つの要件を示した（これらの要件を前提とすれば、いわゆる「色彩の枯渇」の点は必ずしも大きな問題になるものではない、とした）。

- 1) 当該色彩をその商品に使用することの新規性、特異性
- 2) 当該色彩使用の継続性
- 3) 当該色彩の使用に関する宣伝広告とその浸透度
- 4) 取引者や需要者である消費者が商品を識別、選択する際に当該色彩が果たす役割の大きさなど

そのうえで、「消費者が、その色彩のみに着目して家電製品を識別、選択して購入するということは、通常考え難く、一般的には、製品の機能性、安全性、堅牢性のほか、どのメーカーの製品であるかなどの点も確認したうえで製品を選択し購入するものと考えられることに照らすと、原告製品が濃紺色の家電製品であるという点が、「SANYO」及び「it's」の表示とは別に、独立して原告の製品であるとの出所表示機能を取得するに至っているとは認められず、原告製品の「濃紺色」がその商品表示となっているとはいえない」と判示した（すなわち、上記要件の4に該当しないということである）。4要件のうち、2、3の立証は、ある意味で量的な問題であり、1及び4の立証がキーポイントとなると思われる。

靴のソールに赤色を使用することの新規性、特異性があるかという点では、伝統的な漆塗りの下駄底から、最近では男性用の靴のソールに至るまで、目立つ色として赤が選択されがちと言える。しかし、「レッドソール」表示は、4の要件は満たしていると思われ、「レッドソール」が商品選択の際に果たす役割は大きいと言える。

4 色彩商標と位置商標

「レッドソール」表示は色彩を付す位置を特定したものであるが、「破線は、表示がどのように使用されるかの一例を示したものであり、表示を構成する要素ではない」ことから、商標を構成する標章は色彩のみであって、商品等表示性の判断において、その位置を考慮すべきか否かが問題となる。

商標法上の識別力の判断については、商標法3条1項の審査基準では、「色彩を付する位置を特定したものについては、色彩のみからなる商標を構成する標章は色彩のみであることから、その位置は考慮せず、色彩が本項各号に該当するか否かを判断する」としている。商標審査基準と同じ考えを採るとすれば、商品等表示性の有無について、色彩が付される位置は考慮せず、色彩自体に商品等表示性が認められるか否かを判断することになる。

色彩を付す位置を特定した色彩商標と、特定部分（図形）に色彩を付す位置商標とは異なり、色彩商標のほうが権利範囲が広範と考えられる。よって、表2の例のように同様の態様に見えても位置商標のほうが識別力を認められやすいといえる。

特許庁は、「色彩のみからなる商標（商品等の特定の位置に色彩を付すもの）」と「位置商標（図形等に色彩が付されているもの）」の違いについて以下のように説明している¹⁵⁾。

「色彩のみからなる商標」が商標登録された場合、その商標を独占的に使用することができる範囲（＝専用権の範囲）は、図形等と結合していない色彩そのものとなります。このため、商品の形状等に応じて、輪郭なく色彩を使用することができます。

これに対して、「位置商標」の場合は、図形等を商品等の特定の位置に付するものですので、仮に図形等に色彩を付した

表 2 色彩商標と位置商標の比較

<p>【色彩のみからなる商標】</p> <p>商願 2015-29911（3 条拒絶、係属中）</p> <p>指定商品「カメラ、デジタルカメラ」</p> <p>商標の詳細な説明：・・・色彩のみからなるものであり、カメラ、デジタルカメラの前面グリップ部分上部の位置を赤色（COLOR FINDER の色番号 CF10096 [旧 TOYO88 ColorFinder 1050 の色番号 CF0096]）とする構成からなる。なお、商標見本における破線は、商品形状の一例を示したものであり、商標を構成する要素ではない。</p> <p>物件提出指示書「出願人が意見書において述べる商品の販売・宣伝広告の実績等が本願商標が付された商品についてのものであることを裏付ける証左（特定のモデルについて使用しているということであれば、当該モデルの販売実績や、全体の売上のうち、本願商標が付されたモデルの占める割合等）、を提出してください。」</p>	<p>【位置商標】</p> <p>登録第 6118238 号</p> <p>指定商品「デジタル一眼レフカメラ」</p> <p>商標の詳細な説明：・・・標章を付する位置が特定された位置商標であり、カメラ又はデジタルカメラの前面グリップ部上部に付された図形からなる。なお、破線は、商品の形状の一例を示したものであり、商標を構成する要素ではない。</p> <p>不服 2017-4686</p> <p>「本願商標は、「デジタル一眼レフカメラ」という商品種別において、約 16 年間にわたる継続的な使用におけるカメラの前面グリップ部上部の位置に付された代表的な赤色の弓形図形であって、相当程度、需要者の間に広く知られたものとなっていることが認められるものであるから、これを位置商標として、その指定商品の「デジタル一眼レフカメラ」に使用した場合、その商品の需要者をして、請求人を表す出所識別標識としての認識力を獲得するに至っているということができる。」</p>
	

ものを「位置商標」として商標登録したとしても、独占的に使用することができる範囲は、「特定の輪郭を有する図形等」となります。このため、商品等に使用する際には、必ずその輪郭を有する図形等を使用しないと当該「位置商標」を使用していることになりません。

また、「位置商標」は、商標法第 70 条（登録商標に類似する商標等についての特則）が適用されるため、多少図形等の色彩を変えたとしてもそれが登録商標と類似する範囲内のものであれば、独占的に使用することができる範囲として認められますが、「色彩のみからなる商標」は、商標法第 70 条が適用されないため

（商標法第 70 条新設第 4 項）、登録された色彩そのものが独占的に使用することができる範囲となります。（下線筆者による）

5 特別顕著性の要件について

商品の形態が不競法 2 条 1 項 1 号の商品等表示と認められるかについては、多くの裁判例が、特別顕著性と周知性の 2 要件を検討する必要があるとする。

しかし、色彩について、一般的な「商品の形態」についてと同様に判断するのには違和感があるところである。色彩については、前掲オレンジ色戸車事件、濃紺色家電シリーズ

事件における判断と同じく、色彩特有の判断が必要と思われる。なぜなら、ルプタン「レッドソール」の場合はとくに、いわばクレーム（権利請求）しない周辺形状については破線で描かれていて特定されておらず、色彩を付す箇所は特定されているとしても、全体の具体的な形態が特定されていないからである。よって、色彩については、先の単色についての事例（前掲オレンジ色戸車事件、濃紺色家電シリーズ事件）における判断と同じく、色彩特有の判断が必要と思われる。先の判断について言えば、オレンジ色戸車は商品の具体的な形態が特定されていると言えるが、濃紺色家電シリーズについては、原告が出所表示機能を取得したと主張する原告製品の特徴は、①主として大学生などの単身者を販売対象とする家電製品であり、②色彩が従来家電製品にはほとんど使用されることのなかった濃紺色である点であって、特定の家電の形態

ではない。原告は濃紺色の色彩を、日本カラーデザイン研究所のカラーズケール表で「Bの色相一〇、トーン Dgr」の「留紺（とまりこん）」と特定している。

同事件原告は、家電製品に「濃紺色」を使用したことの新規性を強調したが、控訴審判決では、「濃紺色」自体は、格別、特殊な色ではなく、従来から広く親しまれた色彩であるし、原告製品に使用されている「濃紺色」と同一ではないにしても、これに近い色彩が、原告製品の販売前に家電製品に使用された例がないわけではない」と否定している。

色彩の新規性あるいは特異性を示す可能性として、「レッドソール」の「ラッカーレッド」のような色彩の光沢及び質感を表すことが考えられる。商標法上の色彩商標について、メタリックカラーやパールカラーの特定について、商標審査便覧（54.03 色彩のみからなる商標の出願における「金色」等の色彩に関する

表 3 商標審査便覧における説明

グラデーションにより金色に近い色彩を表した商標見本の記載例	【解説】 金色等は、単なる色彩だけではなく、光沢や質感を含んだ概念であり、金属等の光沢は、金属等の内部の自由電子と外部から入射した光子とが相互作用して発生するものであることから、グラデーションを用いて輝き具合等を表現することにより金属等の色彩に見えるように商標見本を作成する程度であれば可能となるが、商標見本で正確に表すことは不可能である場合が多い。よって、商標見本については、金色に近い色彩が表されていれば足りるものとする。
-------------------------------	--

表 4 質感を含む色彩の特定可能性を示す国際出願

国際登録第 1509632 号 2022 年 5 月 26 日 拒絶確定 出願人：Sewell, Payden（米国） 第 25 類 Shoes 商標に関する記述の訳（特許庁）：本標章は、金色及び靴底の表面からなる構成からなり、金色及び打ち出しを模した質感が靴底の表面全体に当てられている。本商品の破線は、本商品の色彩及び質感の位置を示しており、位置参照としてのみ機能し、本標章の一部ではない。	
---	--

る取扱い)に表3の説明がある。

表4は、質感を含む色彩の特定可能性を示す国際出願であるが、日本については拒絶が確定している。

不競法2条4項では、同2条2項3号の「商品の形態」が以下のように定義されており、「光沢及び質感」が含まれていることから、それらが形状に現れない限り保護されていない意匠法上の「意匠」よりも保護の範囲が広いとも言える。

「この法律において「商品の形態」とは、需要者が通常の用法に従った使用に際して知覚によって認識することができる商品の外部及び内部の形状並びにその形状に結合した模様、色彩、光沢及び質感をいう」。

6 赤色は独占不適応か

商品等表示性を肯定し得る色彩として、「その範囲が限定的な範囲にとどまる中間色に限定すべきで」あり、白、黒や、三原色、日本語言語において基本色名と観念されている色彩(白、灰、黒、茶〔褐〕、赤〔紅〕……)は独占不適応¹⁶⁾といったように、色彩の種類によって保護可能性が異なるとの見解がある。

「レッドソール」のような赤が商品の選択の場面で人間の認知上目立つ色ということであれば、機能性の判断により保護が否定されるとも考えられる。赤が目立つ色である理由というのは種々の説があるようであり、研究対象ともなっている¹⁷⁾。

科学的な根拠付けはともあれ、赤が目立つ色であることは経験上確かであり、仮に、ルプタン「レッドソール」が先駆的な商品であり、後追い商品が次々と出ていると認められる状況であるとしても、レッドソールを商品等表示として保護することについては、機能性の観点から問題があると考えられる。裏が赤い下駄のように、靴の裏を目立たせようとすれば、赤はもっとも選択されがちな色であ

り、競争上似ざるをえない形態だからである。

商標法上は、「商品等が当然に備える特徴のうち政令で定めるもののみからなる商標」には商標権の効力は及ばない。つまり、同種の商品に共通してその特有の機能及び効用を発揮するために不可避免的に採用せざるを得ない商品形態¹⁸⁾については商標権の効力が制限される。

ここでいう「商品等」とは、商標法4条1項18号括弧書きに定義されているとおり、商品若しくは商品の包装又は役務をいう。「政令で定める特徴」は、「立体的形状、色彩又は音(役務にあつては、役務の提供の用に供する物の立体的形状、色彩又は音)」と定められている(商標法施行令1条)。平成26年改正前は、立体的形状のみを対象にしていたが、新しいタイプの商標の導入により、改正4条1項18号に対応して26条1項5号の適用範囲も拡大された。

「商品等が当然に備える特徴」¹⁹⁾は、原則として、3条1項3号に該当する商品等の特徴に含まれるものであるが、3条2項の適用により使用による識別力の獲得が認められて登録できるものであっても、4条1項18号の適用により登録できないことになる。同18号の商標審査基準では、色彩のみからなる商標については、以下を確認するとしている。

(ア) 出願商標が、商品等から自然発生する色彩のみからなるものであること。

(イ) 出願商標が、商品等の機能を確保するために不可欠な色彩のみからなるものであること。

色彩については、そもそも、ともに表示されている文字商標の有無にかかわらず、色彩のみが識別力を発揮していると判断されて3条2項の適用を受けること自体が困難であるので、ここを突破して4条1項18号該当性が判断されることは、まずないと言える。仮に、本件原告表示が3条2項を突破した場合には、「商品等の機能を確保するために

不可欠な色彩のみからなるものである」か否かが判断されることになる。すなわち、靴裏を目立たせるのに赤色が不可欠な色彩かどうかである。

7 ルブタン「レッドソール」出願の日本及び海外の状況²⁰⁾

色彩のみからなる商標については、本来的には識別力は認められず²¹⁾、登録には商標法3条2項に該当することが必要である。ルブタンの出願は(商願2015-29921、不服2019-14379)については、以下のとおり3条2項の適用が認められず拒絶審決が出ている(令和4年6月7日)。原告出願には、一般社団法人日本皮革産業連合会などから、登録すべきではない旨の情報提供がされていた。

単一の色彩のみからなる商標については、……商標法第3条第2項の要件を具備するというためには、当該商標が使用をされた結果、自他商品識別力を獲得していることに加えて、特定人による当該商標の独占使用を認めることが公益上の見地からみても許容される事情があることを要する。

そして、本願商標は、特定位置(靴底)に付される、輪郭のない単一の色彩(赤色)のみからなる商標であるところ、上記のとおり、靴底を赤色に彩色した商品(靴)が、多数の事業者により製造、販売されている取引の実情があることを踏まえると、本願商標について特定人に排他独占的な使用を認めることは、公益上(独占適応性)の観点から支障がある。

さらに、本願商標から請求人や本件ブランドとの関係性を想起できる者であっても、それと同様の特徴(靴底、赤色)を備える商品が多数流通している取引市場の中では、ブランド名や商品名に依拠

せずに、本願商標に係る特徴(色彩、位置)のみで商品の出所を識別することは事実上困難である。

海外の登録状況については、ルブタンの上申書(2019年6月19日)によると、「欧州連合における民事裁判所による多くの決定と同様に、欧州連合知的財産庁は、欧州連合において本願商標と同一の構成からなる「レッドソール」商標は有効な登録商標であり、執行可能であるということを確認しました。本日現在、本願出願人の「レッドソール」商標の保護は全世界における47の国において有効に認められています」とのことである。全般的に新しいタイプの商標の識別力については、立体商標を含め、保護制度が先行しており登録数が多い欧米のほうが識別力のハードルは低いと言える。しかし、登録後に係争になった際に裁判所で改めて保護の範囲が確認されることになる。

米国においては、イヴ・サンローラン(Yves Saint Laurent)の全体が赤色の靴との係争が知られている。2012年にニューヨークの連邦控訴裁判所で、ルブタンの以下の商標登録は有効であるが、商標の説明にもあるように、レッドソールが他の靴の部分(アッパー部分)と色彩のコントラストをなす場合に限定されると判断されている²⁰⁾。

欧州においては、ヴァンヘイレン(Van Haren、オランダの靴の小売業者)との係争が係属中で、無効請求が出されているが、ハーグ地方裁判所からの欧州司法裁判所への照会に対し、ヒールに付された色彩からなる本件商標は形状のみで構成されるもの²¹⁾ではないと判決し²⁴⁾、欧州登録は一応有効であることを前提に侵害が判断されることになる。


米国及び欧州の商標登録における商標の説明は表5のとおりであり、商標の外観は表1と同一である。

韓国²⁵⁾では、表1の色彩商標は登録されておらず、表6の平面(図形)商標が登録

表5 米国及び欧州のルブタン「レッドソール」色彩商標の説明

米国連邦登録 3361597	欧州 EUTM008845539
Description of Mark: The mark consists of a red lacquered outsole on footwear that contrasts with the color of the adjoining ("upper") portion of the shoe. The dotted lines are not part of the mark but are intended only to show placement of the mark. Goods and Services: women's high fashion designer footwear First Use: 1992 Registration Date: Jan.01,2008	Description: The trademark consists of the colour red (Pantone 18.1663TP) applied to the sole of a shoe as shown (the outline of the shoe is therefore not part of the trademark but serves to show the positioning of the trademark). Goods and Services: High-heeled shoes (except orthopaedic footwear). Registration Date: 10/05/2016

表6 ルブタン「レッドソール」の平面（図形）商標（韓国）

Classification Code: 25 Registration No.: 4011867400000 Applicant: CHRISTIAN LOUBOUTIN Registration Date: 2016.06.27	
---	---

されている。表6の商標は、初めは商品の「形状」（靴底）表示であるとして拒絶されたが、その後、再出願をして一般的な形状ではなく独特の図形である旨の意見書を提出することによって登録されている。韓国でも色彩のみからなる商標としての登録は難しい。靴底に使用する赤色自体が、韓国で出願人の識別標識として広く知られ、使用による識別力を獲得することが要求されるが、これを満たすことは容易ではない。これと同じ論理で、出所表示としての著名性が立証されなければ、不正競争防止法上の保護を受ける可能性も高いものと判断される。これについては日本における審決、判決例と同様の結論が出る可能性が高いと予想される。

中国²⁶⁾では、本件商標の性格・種類をいかにして取り扱うべきかについて、図形商標なのか、位置商標なのか（中国では位置商標という新しいタイプの商標についての法律規定がない）、それとも単色商標なのか、長い間、観点が統一されていなかった。最高裁の再審を経て、やっと「使用位置を限定した単色商標」としての位置づけが確認され、この種の商標は登録可能な対象から排除されるもので

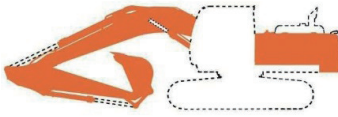
もないと判決された。ルブタンにとって、商標権利化のための段階的な成果であると言える。次は、審決差戻再審で、「使用位置を限定した単色商標」としての識別力及び登録性が如何に評価、判定されるか、その結果は大きな注目を集めている。

8 単色の色彩商標の審査状況

日本では、セブンイレブンやファミリーマートの看板の配色など、2色以上の色彩の組合せでは登録例があるが、単色の色彩が登録された例はまだない。単色の色彩のみからなる商標の識別力について、表7の知財高裁の判断が出ている。

ポータルサイトの色彩については、リアルな世界のガソリンスタンドやコンビニエンスストアのように同じ業界の店舗を看板の色彩の違いによって需要者が識別しているという実情が、特定の業界におけるポータルサイトについて認められるのであれば、当該色彩が商標として機能していると認められる余地はあると考えられる。本件では、「仮に原告ウェブサイトが不動産総合ポータルサイトのトップ

表7 単色の色彩商標の識別力に関する知財高裁の判断

<p>【橙色】</p> <p>指定役務第36類「インターネット上に設置された不動産に関するポータルサイトにおける建物又は土地の情報の提供」</p> <p>知財高判令和2・3・11 金融・商事判例1597号44頁 3条1項6号該当</p>	<p>【オレンジ色】</p> <p>指定商品第7類「油圧ショベル」</p> <p>知財高判令和2・6・23 令1（行ケ）10147 3条1項3号該当 3条2項非該当</p>	<p>【オレンジ色】</p> <p>指定商品第7類「油圧ショベル」</p> <p>知財高判令和2・8・19 令1（行ケ）10146 3条1項3号該当 3条2項非該当</p>
<p>商標の詳細な説明：</p> <p>商標登録を受けようとする商標は、橙色（RGBの組合せ：R237, G97, B3）のみからなるものである。</p>	<p>商標の詳細な説明：</p> <p>商標登録を受けようとする商標は、オレンジ色（マンセル値：0.5YR5.6/11.2）のみからなるものである。</p>	

プブランドとして周知著名であり、各不動産総合ポータルサイトがそれぞれイメージカラーを施しており、それらの色による棲み分けがされているとしても、不動産総合ポータルサイトに接する需要者が、色彩のみによってポータルサイトを識別可能な状況にあるものと認めることはできない」と判断された。ポータルサイトの色彩は、いかに同じ色彩で統一して使用していても単なる背景色やデザイン要素とも見えるので、とくに一般的に使用される色彩あるいは当該商品・役務に使用されがちな色彩については、他人の使用の安全の観点から独占不適応と判断せざるを得ないだろう。本件の色彩についても、「広告やウェブサイトのデザインにおいて、前向きで活力のある印象を与える色彩として一般に利用されており、不動産の売買、賃貸の仲介等の不動産業者のウェブサイトにおいても、ロゴマーク、その他の文字、枠、アイコン等の図形、背景等を装飾する色彩として普通に使用されている」としている。

油圧ショベルのオレンジ色の色彩についても、「原告は、本願商標の色彩を車体の少なくとも一部に使用した油圧ショベルを長期間にわたり相当程度販売するとともに、継続的に宣伝広告を行っており、本願商標の色彩は一定の認知度を有しているとはいえるものの、その使用や宣伝広告の態様に照らすなら、

本願商標の色彩が、需要者において独立した出所識別標識として周知されているとまではいえない」とされた。ここでも、需要者の範囲が問題となるが、「油圧ショベルは、汎用性をもった建設機械として、多様な分野の工事関係者が需要者に含まれるほか、農業や林業にも広く利用されるものであるから、農業や林業に従事する者も需要者に含まれる」とした。

同一出願人の「油圧ショベル」の色彩商標であって、その色彩を付する位置を「油圧ショベルのブーム、アーム、バケット、シリンダチューブ、建屋カバー及びカウンタウエイトの部分」に特定した商標についても同じく、「色彩及び色彩の付する位置がありふれたものであって、その構成態様は特異なものとはいえない」として識別力が認められなかった。出願人の「油圧ショベル」の多くには著名商標である出願人の文字商標（出願人は日立建機株式会社、商標は「HITACHI」又は「日立」）が付されているので、文字部分から出所が認識されることも否定できない、とされているが、形状のみからなる立体商標と同じく、文字商標の有無にかかわらず色彩が出所表示として機能しているとの立証は容易ではない。

ファッション関係では、単色ではないが、同じくオレンジの色彩について、表8のエルメスの商標が審判中である。「本願商標の

表 8 審判中のエルメスの色彩商標

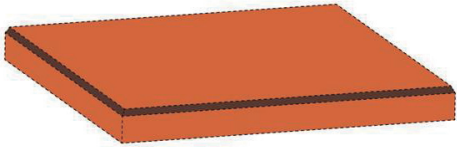
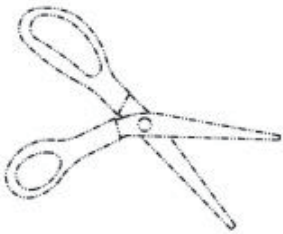

商願 2018-133223（不服 2021-13743） 第 3 類、第 14 類、第 16 類、第 18 類、第 35 類	
--	--

表 9 フィスカルス社のハサミの色彩商標（フィンランド及び米国において登録）

フィンランド商標登録第 227503 号 2003 年 6 月 13 日登録 オレンジ色の色彩商標 第 8 類 Scissors 米国連邦商標登録第 3197824 号 2007 年 1 月 16 日登録 Description of Mark: ・ ・ The mark consists of the color orange as applied to the handle portion of the goods. ・ ・ 	The Original Orange-handled Scissors™ (8") Fiskars FISKARS ホームページ掲載のオレンジ色のハンドルのハサミ 
---	--

使用に際しては、需要者の注意を強く引くように、箱中央の目立つ位置又は包装用リボン上に「HERMES」の文字及び馬車と人を描いた図形が常に本願商標と共に用いられており、本願商標の色彩と同一のものと推測される色彩及び同一視し得る色彩以外の構成要素を伴った使用態様であることから、本願商標の色彩が独立して自他商品・役務の識別標識としての機能を発揮する態様で使用されているとはいえない」ことが理由の 1 つとなっている。

上記事例は、それぞれ商品の形状は異なるものの、すべてオレンジ色（橙色）の色彩商標のケースであり、赤色と同じく、目立つ色として採択されがちなオレンジ色の特殊性があり、独占不適応と判断されがちと考えられる。

なお、米国では、いわゆるティファニーブ

ルーといわれる水色について、ボックス形状などの位置を指定して登録されている²⁷⁾。
オレンジ色については、フィンランドのフィスカルス（FISKARS）社のハサミが有名であり、表 9 のとおり、フィンランド及び米国ではオレンジ色を指定した商標登録がされている。

9 おわりに

日本で単色の色彩商標が保護される可能性については、海外の登録例を見ると、商品及び色彩の使用箇所を限定した場合には認められる可能性はあると言える。ティファニーブルーやフィスカルスのオレンジの例を見ると、登録されている色彩自体に、あまり目にしない色であるといった特異性があるとか、あるいは、その色彩を付す位置の意外性がある

るというよりは、使用商品がその色彩自体によって需要者に認知されるに至っているという使用実績によって保護が認められているとみられる。

ルブタン「レッドソール」の場合には、光沢及び質感がある「ラッカーレッド」に限定したとしても、「レッドソール」商品が他ブランドからいろいろと出されている現状においては、「レッドソール」＝「ルブタン」という指標性が薄れている、すなわち商標として希釈化しているので、もはやルブタンの「レッドソール」を登録できない状況となっていると考えられる。

筆者は、本学において2022年前期に担当した「国際知財論」の講義の最終レポートで、ルブタン「レッドソール」の保護可能性について見解を問う問題を出した。学生の見解を見ると、「レッドソール」を保護すべきという意見はむしろ少数派だったが、保護賛成の理由としては、外国で保護されているなら日本でも保護すべきという国際的制度調和（ハーモナイゼーション）の観点がある。一方、自国のファッションブランドであれば自国（本国）で保護することは重要という、自国の産業政策上、有利なように保護の適否を考えるべきという見方もあった。これについては、商標法などの産業財産権法が究極的に目的とするのは「産業の発達」なのだが、これを自国の産業の発達と捉えるのか、グローバルな意味で捉えるのか、考えさせられるところである。色彩について権利主張したいのであれば、ハイヒールの高さやトゥタイプを明確に指定すべきという意見があり、この点については、「レッドソール」の特定について色彩商標ではなく位置商標とするか、それ以上に限定する狭い権利とすれば、その狭い範囲では保護を認めてもよいかという問題である。

しかし、独占適応性の観点からは、よほど特異性があるデザインであればともかく、普通のハイヒールに見える範囲で保護を認める

ことはできないだろう。保護に反対の意見として、単色に創作性はない、配色（複数色）があつて初めて特定のブランドが想起されるので創作保護の観点から反対との意見もあり、これについては、創作保護法である意匠法であれば、創作性の有無が問題となる。

一方、標識法である商標法においては、たとえ創作性がなくとも商品選択の際の目印になるのであれば保護適格があるのだが、そこにはどうしても当該商品にとって特異な色彩か、色彩の組合せが斬新かといった、創作的な観点が入ってくる。

単色ではなく2色以上となると、とたんに選択の余地は広がるので、独占不適応という理由も、ほぼ解消すると言える。単色であっても、不競法事件判決で示された可能性、すなわち光沢及び質感を含めて色彩を「創作」する、あるいは玉虫色のような見え方に限定するという方向性もある。その点に関連しては、輪郭のない色彩商標と同時に新しいタイプの商標として保護が導入されたホログラムを使うことも考えられる。

色彩商標に限らないが、商標に識別力が認められるかについては需要者アンケートによる確認が特許庁の審査では推奨されているが²⁸⁾、客観的な判断手法として認知科学的観点からも識別力の有無、商品やパッケージのどの要素（色彩なのか他の要素なのか）が需要者のアイキャッチとなっているかの検討が必要と思われる²⁹⁾。一方、特定の業界において、どういう色であれば保護が認められるかは、商品・役務（サービス）によって異なるだろう。たとえば、チョコレートの包み紙については、紫色³⁰⁾が登録されたとしても、他の菓子メーカーのチョコレートの包装について選択の余地が狭まるということはないだろう。一方、ファッション製品については、黒や白が独占不適応であることは明らかだが、前述のように赤は需要者の目を引くという点で美的機能性があるので独占不適応と言える。色彩はファッションデザイン上の

重要なファクターであるが、商品パッケージは別として、特定ブランドが特定の色彩で認知されるというよりは1つの商品でも色違いの品揃えをするほうが普通であり、さらに毎年の流行色が変わることもあり、他の商品よりさらに色彩、中でも単色の商品表示の保護を認めることができない理由があると言える。

〈注〉

- 1) 本件判決の評釈については〔西村 2023〕を参照されたい。
- 2) 〔西村 2005a, 2005b〕参照。ルブタン「レッドソール」に関連する論説として〔Gorman 2012〕。
- 3) 色彩を含む米国のトレードドレス保護について〔宮脇 2020〕参照。
- 4) *Campbell Soup Co. v. Armour & Co.*, 175 F.2d 795, 798, 81 U.S.P.Q. 430, 432 (3rd Cir.) 保護否定：商品が特定の者から出ていると識別できるような、限定された独創的なシンボルと関連のない、あるいは何らかの特徴と結合していない色彩は、商標として保護を受けられない。
- 5) *In re Owens-Corning Fiberglas Corp.*, 774 F.2d 1116, 227 U.S.P.Q. 417 (Fed. Cir. 1985) 保護肯定：単色が商標として登録可能であると認めた。
- 6) *Master Distributors, Inc. v. Pako Corp.*, 986 F.2d 219, 25 U.S.P.Q.2d 1794 (8th Cir. 1993) 原告MD Iは、「Blue Max」の名称で引き出し部分が青色の接合テープを製造販売していた。原告商品「Blue Max」は周知となっており、需要者は「the blue tape」あるいは単に「blue」と注文していた。原告の販売店の1つであって被告の子会社が「Pakor Blue」の名称で引き出し部分が青色の接合テープを販売。地裁では保護を否定したが(接合テープにはさまざまな色が使用されるので当該青の保護は競争を阻害する。被告が他の色合いの青を選ぶとしても侵害しないほど異なる色合いの判断が困難である)、色合いの混同を判断するのは他の混同の判断より困難ということはない、として保護が肯定された。

なる色合いの判断が困難である)、色合いの混同を判断するのは他の混同の判断より困難ということはない、として保護が肯定された。

- 7) *Qualitex Co. v. Jacobson Products Co.*, 514 U.S. 159, 115 S.Ct. 1300, 34 U.S.P.Q.2d. 1161 (1995).

- 8) 米国商標登録 74013732 号



商品及びサービス：機械部品、すなわち、業務用プレスパッド及びプレスパッドのカバー
使用開始日：1957年11月21日

商標の説明：本件商標は、商品の上部及び側面の表面に施したグリーンゴールド色から成る。点線で示した商品の表示は商標の一部ではなく、(色彩を施す)部位を示すためだけのものである。図面は金色のカラーシンボルが施されている。

(The mark consists of a particular shade of green-gold applied to the top and side surfaces of the goods. The representation of the goods shown in phantom lining not a part of the mark and serves only to indicate position. The drawing is lined for the color gold.)

なお、商標を示す図面に色彩を表すシンボルが使用されていたが、現在では廃止され、商標上の色彩表示部位及び色彩の性状を説明することとなった。

- 9) 〔千々岩 1997: 46〕。

10) 「色の知覚は心理的なものであり、私たちが日常生活で同じ色名で呼んでいる色だからといって、まったく同じ色として知覚しているという保証はありません」〔山内 2021: 17〕。

- 11) 〔齊藤 2020〕。

12) 「アリナミン」と「アリナビック」の事例(大阪地判平成11・9・16判タ1044号246頁)では、「原告商品の包装箱の態様等と被告商品の包装箱の態様等を対比観察する

と、商品表示の外観のみならず、包装箱の色の配置、デザインの点でも似ていることが認められる」と判断されている。

13) マスカラ容器事件（大阪地判平成 20・10・14 判時 2048 号 91 頁）参照。「台紙の形状についても、ライトグリーン色彩と併せ見れば、いずれも木の葉のような形状をしているといい得ることからすれば、全体として見た場合、その形状及び色彩において、両者は類似するものと認められる」と判断されている。

14) ウェットスーツ三色ライン事件（大阪高判昭和 60・5・28 無体裁集 17 巻 2 号 270 頁、原審・大阪地判昭和 58・12・23 無体裁集 15 巻 3 号 894 頁）は、色彩の組合せが不競法 1 条 1 項 1 号（旧法）にいう「他人ノ商品タルコトヲ示ス表示」たり得ると判断された事例であるが、原告表示の特定について、「本件ラインを使用したウェットスーツ」という主張は、法一条一項一号の商品表示の主張として十分なもの」としている。

15) 特許庁ホームページ「新しいタイプの商標の保護制度に関する Q & A」https://www.jpo.go.jp/faq/yokuaru/trademark/new_shouhyou_faq.html#anchor1-11 2022 年 10 月 8 日閲覧。

16) [三村 2007]。

17) 「なぜ赤色が魅力度を高めるのか、その原因は未だに明らかにされていないが、ひとつ考えられるのは、赤色の覚醒作用が関係している可能性である」[柴崎 2017: 87]。

18) ルービック・キューブ事件（東京高判平 13・12・19 判時 1781 号 142 頁）「本件商品形態は、原告商品と同種の商品に共通してその機能及び効用を発揮するために不可避免的に採用せざるを得ないものと解するのが相当であり、したがって、商品等表示に該当しないものというべきである」。

19) 商標審査基準 4 条 1 項 18 号参照。

20) [淵 2015]、[中村 2019]、[藤本 2020] 参照。

21) 商標審査便覧 54.06 「色彩のみからなる商標における使用による識別力の獲得の証明に関する取扱い」 出願商標が商品等における色彩を付する位置を特定した色彩のみからなる商標である場合には、使用により識別力を有するに至ったか否かの判断においてその位置も考慮して判断する、としている。

22) Christian Louboutin S.A. v. Yves Saint Laurent Am. Holding, Inc. - 696 F.3d 206 (2d Cir. 2012) “Although the court denied the preliminary injunction to enjoin the use of red lacquered outsoles in all situations was affirmed, but the Court recognized the trademark protection the designer was entitled to in the use of contrasting red lacquered outsoles. The trademark was limited to uses in which the red outsole contrasted with the remainder of the shoe.”

23) 欧州ハーモ指令の規定により、専ら商品に実質的な価値を与える形状のみから構成される商標は無効となる。当該規定は 2016 年改正され（現 4 条）、「形状」のみではなく「形状又はその他の特徴」（the shape, or another characteristic）となっている。

24) C-163/16 - Louboutin and Christian Louboutin, 12 June 2018.

25) 情報提供：李龍鎮、代表・弁理士、特許法人 WOOIN、2022 年 7 月 12 日。

26) 情報提供：王萌、代表・弁理士、成城一心知的財産代理有限公司、2022 年 7 月 22 日。

27) 米国連邦登録第 2359351 号（2000 年 6 月 20 日登録）など。

28) 商標審査便覧 54.06 「色彩のみからなる商標における識別力の獲得の証明に関する取扱い」 参照。

29) たとえば、パッケージを見た時の需要者の視線の動きや注目度についての実証研究がなされている [一般社団法人ユニバーサルコミュニケーションデザイン協会]、「脳科学で『刺さる』デザイン コニカミノルタ、広告の印象解析 感性を可視化」『日本経済新聞』

2022年8月25日。

30) EUTM 登録第 31336 号、国際分類第 30 類「チョコレート、チョコレート製品」Kraft Foods 社。「ライラック/パープル (Lilac/purple)」として色彩を指定しているが、パントン (Pantone) の色番号を使用して色調を特定している。

〈参考文献〉

- 齊藤範香 2020「商標の枯渇——米国での実証研究から」『一橋法学』19(3): 329-350。
- 柴崎全弘 2017「ヒトはなぜ赤に反応するのか? ——赤色の機能に関する進化心理学的研究」『名古屋学院大学論集社会科学篇』54(1): 81-96。
- 千々岩英彰 1997『人はなぜ色に左右されるのか? ——人間心理と色彩の不思議関係を解く』河出書房新社。
- 中村仁 2019「海外注目判決 (No.41) [欧州] ルプタンのハイヒールソールの赤色商標に関する EU 司法裁判所判決」『知財管理』69(5): 721-731。
- 西村雅子 2005a「商標を巡る実務的諸問題⑦——「色彩」の保護可能性 (上)」『CIPIC ジャーナル』156: 23-33。
- 西村雅子 2005b「商標を巡る実務的諸問題⑦——「色彩」の保護可能性 (下)」『CIPIC ジャーナル』157: 33-45。
- 西村雅子 2023「レッドソール不競法事件 (東京地判令和 4 年 3 月 11 日 (平成 31 年 (ワ) 11108 号) 不正競争行為差止等請求事件) ——女性用ハイヒールの靴底部分に付した赤色」について商品等表示性が否定された事例」『発明』2023 年 6 月号予定。
- 藤本一 2020「インドにおけるルプタン・レッドソールの商標権侵害事件について」『AIPPI』65(1): 31-41。

渕麻依子 2015「ファッション・デザインの法的保護についての一考察——アメリカ法の議論を手がかりに」小泉直樹・田村善之編『中山信弘先生古希記念論文集 はばたき——21 世紀の知的財産法』弘文堂, pp. 933-946。

- 三村量一 2007「シリーズ商品に使用された単一色 (it's シリーズ事件)」『商標・意匠・不正競争判例百選』(別冊ジュリスト 188: 134-135) 有斐閣。
- 宮脇正晴 2020「トレードドレスの保護」『パテント』73 (別冊 25): 47-54。
- 山内泰樹 2021「普通の人の色覚の個人差はどの程度あるの?」『VISION』34(1): 17-19。

Gorman, Danielle E. Forthcoming Protecting Single Color Trademarks in Fashion after Louboutin (Revised 4 May 2012). *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, Forthcoming. *Cardozo Legal Studies Research Paper*.

インターネット資料

- 一般社団法人ユニバーサルコミュニケーションデザイン協会「令和 2 年度 地方消費者行政に関する先進的モデル事業『分かりやすい食品表示』の啓発とガイドライン作成プロジェクト 調査報告書」
https://www.caa.go.jp/policies/policy/local_cooperation/local_consumer_administration/advancedmodel/assets/local_cooperation_cms201_210331_08_3.pdf 2022 年 8 月 28 日閲覧。
- 特許庁ホームページ「新しいタイプの商標の保護制度に関する Q & A」(2015 年 4 月 17 日)
https://www.jpo.go.jp/faq/yokuaru/trademark/new_shouhyou_faq.html#anchor1-11 2022 年 10 月 8 日閲覧。

(2022 年 12 月 15 日受理)

Protectability of Single Color Trademark: Should Louboutin Red Sole be protected?

Masako Nishimura

Keywords

Trademark, Red Sole, Color, Single color, Unfair competition

Loubutane “Redsole” has been applied for as a color trademark in various countries, but its registration has been refused in Japan. In addition, Louboutin has filed a lawsuit under the Unfair Competition Prevention Act concerning the use of “Red Sole” by other company, but the protection was not granted and the claim is dismissed. Protection of colors as trademarks is denied by the “exhaustion of colors” theory, which states that there would be no room for others to choose colors. However, I believe that there is no risk of exhaustion if the goods used and the location used are limited. When specifying the use position of a color, it is necessary to recognize the difference between a color trademark and a position trademark under the Trademark Law. Under the Unfair Competition Prevention Act, color protection does not require the special salience required for the protection of the product form, but requires judgment specific to colors whose form is not necessarily specified. It is necessary to examine whether there is a reason for the non-monopoly of red color such as “Red Sole” because it is a color that is conspicuous from experience. Validity of protection in Japan will be examined from overseas registrations of “Red Sole” and other single color trademarks.