

不快な商標と言論の自由： 米連邦最高裁の「THE SLANTS」拒絶違憲判決

特許業務法人 有古特許事務所
弁理士 鈴木 康裕

1. はじめに

一般に、商標の本質的な機能は自他商品等識別機能であり、そこから出所表示機能が生まれ、品質保証機能と宣伝広告機能が派生するとされる。しかし、そうした商標機能論からこぼれ落ちてしまいがちなのが、商標のスピーチ（言論）ないしコミュニケーション（情報伝達）の側面である。商標は商品やサービスの目印として控え目な役割を演じているときにも、その出所や質に関するイメージを含めた情報を伝達している。また、商標はそのような情報である以前に、その構成自体が意味内容を持ち、取引に関連して伝達される。その意味内容は特定の出所や商品・サービスについて伝達される情報の基礎であるとともに、その域を超えるものである。

この視点は、企業でブランド構築に携わっている人はもとより、学校でブランド論をかじったことのある人にとっても言わずもがなであるかもしれない。ブランディングとは、競合との関係で差異化された、まとまりのあるイメージや価値の構築であり、その手段の中心にネーミングやコピー創出があるからである。一方、商標の採択後、登録や侵害の場面で代理人たる弁理士が商標そのものの意味内容や構成に注意を払うのは識別力の有無との関係であるのが殆どであり、商標の「観念」自体が他人の商標との類否以外の文脈で考慮されることは稀だ。その唯一の例外が、いわゆる公序良俗違反である。

日本で「公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標」は商標登録を受けることができない（商標法4条1項7号）。差別的なヘイトスピーチ等はその典型である。筆者が承知するかぎり、同様の規定はあらゆる国や地域の商標法に相当する法規に存在する。例えば、欧州連合ではその理事会規則7条(1)(f)で「商標であって、公共の秩序又は一般に是認された道徳規範に反するもの¹」は登録されない。アメリカでは「不道徳的、欺瞞的若しくは中傷的な事項；又はある者（生存しているか死亡しているかを問わない）、団体、信仰若しくは国民的な象徴を軽蔑し、若しくはそれらとの関係を偽って示唆し、又はそれらを侮辱し若しくはそれらの

1 諸外国の法令の訳は特許庁の仮訳による。明記がない場合は以下も同様。

評判を落とす虞のある事項」を含む商標は、登録を拒絶される（商標法2条(a)）。中国では「民族差別扱いの性格を帯びた」商標や、「社会主義道徳風習を害し、又はその他の有害な影響を及ぼす」商標の使用自体が禁止されている（商標法10条）。

以下、本稿では、アメリカの連邦最高裁判所が商標「THE SLANTS」の拒絶に関して下した違憲判決²の概要と争点を紹介し、その射程とともに、そもそも商標とは何であるのか（何でないのか）、商標の保護とは何であるのか（何でないのか）を、少し変わった観点から考察してみたい。

2. 事件の経緯

メンバー全員がアジア系アメリカ人のダンスロックバンドのリーダー、Simon Tam は、2011年にバンド名「THE SLANTS」（指定役務は第41類「音楽バンドによる生演奏を特徴とする娯楽の提供」）を連邦登録出願したところ、米国特許商標庁（USPTO）の審査官は当該商標がアジア系の人々を「軽蔑」する（disparage = 軽んじ信用を貶める）³ものであるとして拒絶した。英語の slant は「斜めの」という意味だが、つり目のアジア人の蔑称としても使用されている。Tam氏は、「バンド名を採用した意図はアジア人を軽蔑することになく、その言葉本来のポジティブな意味を取り返し、多様性ある国に向けて貢献するためだ。」と反論していた。

本件商標の拒絶は商標審判部（TTAB）の審決および連邦巡回控訴裁判所（CAFC）への控訴審でも当初は支持されたが、裁判官の一人が商標法2条(a)における「軽蔑」的商標の不登録条項（「人、団体、信仰若しくは国民的な象徴を軽蔑し、又はそれらを侮辱し若しくはそれらの評判を落とす」商標を不登録事由とする条項）は違憲であるとの意見を述べたため、CAFCは同規定の合憲性について大法廷で審理を行った。その結果、12人の連邦裁判官のうち9人までが、商標法2条(a)の「軽蔑」条項が修正第1条の言論の自由条項（Free Speech Clause）⁴違反であると認定した。この違憲認定を受け、USPTOは連邦最高裁判所に裁量上訴の申立てを行い、これが認められた。2017年6月19日、最高裁は8人の裁判官全員一致の判決によりCAFCの認定を支持し、商標法2条(a)の違憲無効を言い渡した。

2 MATAI, INTERIM DIRECTOR, UNITED STATES PATENT AND TRADEMARK OFFICE v. TAM
(http://www.ipwatchdog.com/wp-content/uploads/2017/06/Supreme-Court-Matal-V.-Tam-No.-15-1293_1o13-June-19-2017.pdf).

3 以下、便宜上、特許庁の仮訳に従って単に「軽蔑」とする。

4 米国憲法の修正第1条〔信教・言論・出版・集会の自由、請願権〕〔1791年成立〕は次のとおり。「連邦議会は、国教を定めまたは自由な宗教活動を禁止する法律、言論または出版の自由を制限する法律、ならびに国民が平穩に集会する権利および苦痛の救済を求めて政府に請願する権利を制限する法律は、これを制定してはならない。」（米国大使館ウェブサイトの和訳）

3. 事件の争点

(1) ガバメントスピーチ対プライベートスピーチ

ガバメントスピーチ (government speech) とは、文字どおり、政府が話し手として人々に発する言論やメッセージである。ガバメントスピーチ原則によれば、政府が話し手である場合は、観点中立性を確保する必要がなく (すなわち、言論の内容に応じた差別が許容され)、憲法修正第 1 条で保障される言論の自由の権利は侵害されたことにならない。

本件で USPTO (すなわち政府) は、商標はプライベートスピーチでなく、ガバメントスピーチであるから、自らの価値判断に基づいて商標登録の当否を決することができることを主張した。この点につき判決は、政府は商標に表された意見・見解を直接管理するものではなく、商標がガバメントスピーチであった例などないと断じた。判決文を書いたアリト判事は、「もし商標がガバメントスピーチなら、政府は『make.believe』(ソニー)、『Think different』(アップル)、『Just do it』(ナイキ)、『Have it your way』(バーガーキング) 等の商標で国民に一体何を言わんとしているのだ?」と冗談めかし、商標が登録というお墨付きを得ればガバメントスピーチを名乗れるなどという発想は「ガバメントスピーチ原則の過大かつ危険な拡張」であり、「政府が気に入くない言論や表現を封殺できる」事態を招くことになると警鐘する。

他の 4 人の判事も商標がガバメントスピーチに当たらないという認定に同意し、USPTO が「ポジティブで穏やかな商標を登録する一方で、軽蔑的な商標の登録を認めない」ような審査を行うなら、それは正に観点差別 (viewpoint discrimination = 意見や見解の相違に基づく差別) にほかならないと述べる。ケネディ首席判事は、観点差別は重大な言論封殺であって憲法修正第 1 条の厳格な適用が必要であるから、他の論点を検討するまでもなく、商標法 2 条(a)の「軽蔑」条項は違憲であると結論付けた。

(2) 商標はコマーシャルスピーチなのか

商標がコマーシャルスピーチ (商取引の言論) であれば、憲法修正第 1 条で保障する言論の自由の保障は緩やかに解釈でき、その制限もプライベートスピーチ以上に許容される。政府には商取引上の害悪から公衆を保護する利益があり、コマーシャルスピーチを他の言論以上に規制の対象とすることには合理性があるからである。しかし、判決において、商標法 2 条(a)の「軽蔑」条項は、言論の自由の制限が認められる場合の「不当差別を助長する商標」を厳密に定義しておらず、コマーシャルスピーチの自由を制限する要件すら満たしていないから、商標がコマーシャルスピーチか否かについて判断するまでもなく、違憲であると断じられた。

(3) 商標登録は政府助成、政府プログラムといえるか

USPTO は商標登録の付与が政府助成金 (government subsidy) の交付であるとしたうえ、言論の自由の観点からも、政府が同意できない対象に非金銭的な助成をする必要はないはずだと主張した。しかし、判決は、出願人が登録手数料や更新手数料を支払わなければ取得・維持できない商標登録が政府助成であるはずはないとして、この主張を退けた。

また、USPTO は、商標登録制度は特定の公の目的達成やメッセージ伝達のための政府プログラムに準ずるものであり、そのようなプログラムに参加できる人は限られているのだから、先例に基づき、その選抜のため参加者の資格やメッセージの内容に一定の要件を課すことは修正第 1 条に反しないと主張した。アリト判事はこの主張も却下した。商標登録制度は出所表示の促進という広範な目的の達成のため、政府が何百万もの多様な商標に連邦登録という利益を付与するものであり、特定の商標が軽蔑的であるか否かを判断することはその目的の達成に関係なく、政府が商標の多様性を促進するために資金拠出する商標登録制度において観点差別は許されるものでないと述べた。

さらに、USPTO は、商標「THE SLANTS」の登録が認められなくても、未登録商標として継続的に使用することはでき、権利行使が可能な場合もあるのだから、登録の拒絶は Tam 氏の言論を封殺することにはならないと主張した。この点についても、アリト判事は、修正第 1 条は政府が利益供与を意見や見解に基づいて行うこと自体を禁ずるものであるから、採用できないと判示した。

(4) まとめ

上記判決で違憲無効とされたのは、米国商標法 2 条(a)のうち、「軽蔑」条項部分、すなわち、「ある者 (生存しているか死亡しているかを問わない)、団体、信仰若しくは国民的な象徴を軽蔑し、又はそれらを侮辱し若しくはそれらの評判を落とす虞のある事項 (may disparage … persons, living or dead, institutions, beliefs, or national symbols, or bring them into contempt, or disrepute) を含む商標」の部分である。すなわち、「不道徳的、欺瞞的若しくは中傷的 (immoral, deceptive, or scandalous)」、または、「人、団体等との関係を偽って示唆 (falsely suggest a connection)」する事項を含む商標の拒絶は違憲とされていない。したがって、ヘイトスピーチに該当するような商標が登録されるようなことは今後もないはずであるが、改正される商標法でこれと同じ文言がそのまま残されるかどうかは不透明である。

本判決では、商標がガバメントスピーチではなく、プライベートスピーチとして修正第 1 条の言論の自由条項の保護を享受するものであり、登録によってガバメントスピーチに

なるわけでないことが確認された。商標がコマーシャルスピーチであるか否かについては判示されなかったが、その意味内容が軽蔑的であるなど、単に不快 (offensive) だからといって登録を拒絶することができないことも確認された。登録が政府の「お墨付き」に当たらないとの判決の射程は著作権の登録にも及ぶはずであり、政府が著作物の観点または表現に基づいて登録の可否を決するようなことはできないであろう。

また、商標登録は政府の助成金と、商標登録制度は政府の政策的な特定のプログラムと同視し得るものでもない。この点は本判決の前後で変わるところがないが、今後、USPTO は、商標の表現や伝達する意味内容に関しこれまで以上に中立的な立場を堅持し、審査の一貫性よりも保護を与える商標の多様性に留意して商標制度全般の舵取りをして行く可能性が高い。

4. おわりに

米国商標法2条(a)の「軽蔑」条項は、ある言論が不快だからといって禁ずることができないとする憲法修正第1条「言論の自由」条項の原則に違反する。この結論の影響を直に受けるのは、2014年にアメリカ先住民を肌の色で侮辱するものとして「軽蔑」条項に基づき1967年にも遡る登録が取消された、プロフットボールチーム「REDSKINS」関連の商標である。同事件の審理は本件の最高裁判決が出るまでCAFCの控訴審で停止されていたため、判決は本件に沿ったものになるであろうが、より具体的な解釈が示されることが期待される。

一般的な影響としては、バンド名「THE SLANTS」やチーム名「REDSKINS」に類する穏当でない商標の出願の増加が予想される。バンド名を採用した意図として「言葉本来の意味の奪還と多様な国家への貢献」を言明したTam氏によるような「まじめ」な商標出願が期待される一方、本最高裁判決に便乗した「ふまじめ」な出願も増えていくであろう。ただし、「言論・表現の自由」の文脈、そして特にプライベートスピーチたる商標の文脈において、「まじめ=公的」なガバメントスピーチに対する「ふまじめ=私的」なプライベートスピーチの重要性は否定できない。

また、これとは別の意味で「まじめ」と「ふまじめ」の境界にあるパロディの手法による商標の出願も増えることが予想され、今後、著名商標が被る「不鮮明化による希釈化又は質の低下による希釈化 (dilution by blurring or dilution by tarnishment)」(商標法2条(f))の適用と本判決の射程とが争点になることも十分に考えられる。

著者略歴

鈴木 康裕
(すずき やすひろ)

上智大学外国語学部卒業。
アリゾナ大学大学院国際関係論修士課程修了。
大阪の精密機器メーカー、特許商標事務所を経て弁理士登録。
2015年に有古特許事務所入所。
現在に至る。
