



ML22677

参考答案 (商標)

問題 I 設問(1)について

商標の使用によりその商標に化体された信用が大きくなれば、その商標の使用をしたいという希望を持つ者が多いであろうし、商標権者としても特定の関係、例えば資本関係、人的関係について密接な関係があるような場合にはその他人に商標の使用をさせたい場合も多いと考えられる。

かかる場合に商標権の譲渡以外の方法で登録商標の使用をすることができる制度として、使用許諾制度を新たに創設した。

問題 I 設問(2)について

①設定・許諾の主体について

専用使用権の設定主体は商標権者である(30条1項)。一方、通常使用権の許諾主体は、商標権者又は専用使用権者である。ただし、専用使用権者が許諾する場合には、商標権者の承諾が必要となる(特77条4項準用)。

②設定・許諾が認められる範囲について

いずれも、いわゆる専用権の範囲が設定・許諾の範囲となるが(30条1項、31条1項)、専用使用権に基づく通常使用権は、さらに専用使用権設定の範囲に限定される。なお、専用使用権について地域団体商標は設定できないが(30条1項但書)、通常使用権は許諾できる(31条1項)。

③効力発生要件について

専用使用権は、物権的権利であるため、設定登録が効力発生要件となるが(30条4項)、通常使用権は、債権的権利であるため、許諾が効力発生要件となり(31条1項)、設定登録することで、第三者対抗要件となる(31条4項)。

④効力について

物権的権利である専用使用権は、設定行為で定めた範囲内で登録商標の使用を専有でき(30条2項、31条2項)、差止請求権(36条)や損害賠償請求権(民709条)等を有する。一方、不作為請求権である通常使用権は、設定行為で定めた範囲内で登録商標を使用できるにすぎない(31条2項)。

また、専用使用権が共有に係る場合は、別段の定めがある場合を除き、自由に使用することができるが(30条4項)、通常使用権が共有に係る場合は、他の共有者の同意を得なければ使用が制限される(31条4項で73条2項不準用)。

問題 II について

1. 無効審判(46条)について

(1) 甲は、乙の商標「ろはに」に係る商標登録は、次の無効理由を有するとして無効審判を請求することができる(46条1項1号)。無効審判が確定すれば乙の商標登録を遡及消滅させることができるからである(46条の2第1項)。

① 4条1項10号

商標「ろはに」は、乙の出願時及び査定時に(4条3項)、日本国内で広く認識された他人甲の商標「ROHANY」と類似する。また、その指定商品「洋菓子」は、甲の指定商品に係る「クッキー」と類似する。したがって、乙の商標登録は、4条1項10号の無効理由を有する。

② 4条1項15号

20

40

参考答案（商標）

商標「ろはに」は、他人甲の商標「ROHANY」と類似しており、乙の出願時及び査定時に（4条3項）、甲の業務に係る商品と混同を生ずるおそれがある。したがって、乙の商標登録は、4条1項15号の無効理由を有する。

③ 4条1項19号

商標「ろはに」は、乙の出願時及び査定時に（4条3項）、X国及び日本国内で広く認識された他人甲の商標「ROHANY」と類似し、テレビ番組で見た乙が、甲に無断で出願しているため、不正の目的が推認される。したがって、乙の商標登録は、4条1項19号の無効理由を有する。

ただし、同項10号が優先適用される（同項15号かつこ書・19号かつこ書）。

④ 8条1項

甲の国際出願に係る国際商標登録出願の出願日は、X国の受理官庁の受理日から2月以内に国際事務局が国際出願を受理しているため、X国の官庁の受理日となる（マドプロ3条(4)、68条の9第1項）。したがって、甲の「ROHANY」に係る出願は、乙の「ろはに」に係る出願の先願であるため、乙の商標登録は、後願先登録に該当し、8条1項の無効理由を有する。

(2) 甲は、乙の商標登録について利害関係を有するため請求人適格を有する（46条2項）。また、除斥期間は経過していない（47条1項）。

2. 50条1項の取消審判について

当該取消審判は、継続して3年以上不使用であることを要するところ（50条1項）、乙の商標権に係る設定登録の日から3年が経過していないため、当該要件を満たさない（同項）。

したがって、甲は、不使用取消審判を請求することはできない（50条1項）。

3. 51条1項の取消審判について

本問において、商標権者乙自身は、登録商標を使用していないので、請求の要件を満たさない（51条1項）。

4. 53条1項の取消審判について

当該取消審判は、何人も請求することができる（53条1項本文）。

また、本問において、登録商標「ろはに」の使用を許諾されている通常使用権者である丙が指定商品「洋菓子」に類似する商品「チョコレート」に、登録商標「ろはに」に類似する商標「ろはにチョコ」を使用している（53条1項本文）。また、甲が、当該チョコレートを甲の商品と誤解して購入した需要者から多数の問合せを受けるようになっていたため、他人である甲の業務に係る商品と混同を生ずるものをしている（同項本文）。そして、甲は、出所混同を理由に乙及び丙に警告書を送付したにもかかわらず、乙及び丙から何ら応答がないため、商標権者である乙が、出所混同に係る事実を知らず、かつ、相当の注意をしていたとはいえない（同項但書）。さらに、商標の使用の事実はなくならない（同条3項で準用する52条）。

よって、甲は、当該商標登録を取り消すことについて審判を請求することができる（53条1項本文）。取消審判の確定により、乙の商標登録をその後消滅させることができる（54条1項）。 以上

60

80