

2019年度 弁理士 論文式試験

答案構成

商標



答案構成

問題Ⅰ(1)について

- ・社会通念上同一と認められるものまで含む (38条4項)。
- ・防衛的出願等の抑制、早期権利付与の確保 (H8改正趣旨)、H30改正により38条4項に移動

設問Ⅰ(2)①について

- ・商標の本質 → 自他商品・役務の識別機能
- ・識別機能を有しない態様での使用は商標の使用ではない
- ・50条も、「商標的使用」が必要

設問Ⅰ(2)②について

- ・50条の趣旨
→ 不使用商標は、第三者の商標選択の余地を狭め、国民一般の利益を不当に侵害
- ・50条所定の「使用」は、出所表示機能を果たす態様に限定されない

設問Ⅰ(2)③について

- ・50条の趣旨 → 「商標的使用」は必要としない

問題Ⅱ(1)について

1. 拒絶理由は、「AOM県産のりんごを原料とするりんごジュース」との関係におけるもの
2. 地域団体商標の登録がされる商標中の商品の名称は、指定商品と一致する必要 (7条の2第1項1号)
→ しかし、「AOMりんご」の商標中の商品の名称は「りんご」であり、「りんごジュース」と不一致

問題Ⅱ(2)について

1. 出願分割 (10条1項) と補正 (68条の40第1項)
 - (1) 指定商品「AOM産りんごジュース」を分割 (10条1項)、同時に、もとの出願から削除補正 (68条の40第1項、特施規30条準用)
∴ 拒絶理由解消、出願日確保 (10条2項)
 - (2) 出願人同一、2以上の指定商品の一部、審査係属中、料金納付して分割 (10条1項)
2. 出願変更 (11条2項)
 - (1) 地域団体商標から団体商標に変更 (11条3項)
∴ 拒絶理由解消、出願日確保 (10条2項準用)
 - (2) 出願人同一、査定確定前
 - (3) 甲は農業協同組合、構成員に使用 (7条1項)
3. 3条2項の主張

- ・「AOM産りんご」は「AOM産りんごジュース」の原材料表示に該当 (3条1項3号)
→ 周知なので、3条2項の適用を主張

問題Ⅱ(3)について

1. ・甲は、「AOMりんご」について指定商品「りんご」とする地域団体商標の商標登録を受けている (7条の2)。
 - ・当該商標は全国的に著名
 - ・乙は、非類似商品「菓子」について「AOMりんご」の使用を予定→ 甲は、「AOMりんご」と同一の標章について防護標章登録可 (64条1項)
∴ 乙の使用行為が甲の商標権を侵害するものとみなされる (67条1号)
→ 乙の当該使用行為について差止請求可 (36条1項)
2. 防護標章登録を受けるための要件
 - ① 商品に係る登録商標が自己の業務に係る指定商品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こと (64条1項)
 - ② その登録商標に係る指定商品及びこれに類似する商品以外の商品等について他人が登録商標の使用をすることによりその商品等と自己の業務に係る指定商品とが混同を生ずるおそれがあること (同項)
 - ③ その登録商標と同一の標章であること (同項)
3. 本問において、
 - ① 甲の構成員の使用により、登録商標は全国的に著名
→ 甲及び甲の構成員の業務に係る「りんご」を表示するものとして需要者の間に広く認識 (64条1項・3項)
 - ② 乙が、甲の「AOMりんご」と同一の標章を、「りんご」と非類似の「菓子」に使用予定
→ 他人乙の当該使用により、混同を生ずるおそれあり (64条1項・3項)
4. したがって、甲は、そのおそれのある商品「菓子」について、③「AOMりんご」と同一の標章について、防護標章登録を受け (64条1項)、乙の当該使用行為に差止可 (36条1項)