

弁理士

2019年版 弁理士試験 体系別短答過去問
【 TPP 改正対応 】 訂正表
商標法

※各問題番号に書籍の該当ページを付記しています。

※文字色（黒又は青）を問わず、下線部が訂正箇所です。

※訂正が解説文のみである場合も、問題文と解説文を掲載しています。



H27-54 (P. 841)

登録異議の申立て・審判等

不使用による商標登録の取消しの審判及び商標法に規定する審決取消訴訟に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 不使用による商標登録の取消しの審判の請求に係る登録商標が、ローマ字からなる場合において、当該商標権の通常使用権者がその審判の請求の登録前5月から継続して日本国内において、その請求に係る指定商品についてその登録商標を片仮名で表示した商標を使用していることを被請求人が証明すれば、その商標登録はその審判において取り消されることはない。
- 2 不使用による商標登録の取消しの審判の請求人は、その審判の請求に係る指定商品が「被服」及び「履物」の場合、その審判の審決が確定するまでに、当該指定商品のうち、「被服」について審判の請求を取り下げることができる。
- 3 不使用による商標登録の取消しの審判において、被請求人が、その審判の請求に係る指定商品についての登録商標（色彩のみからなるものを除く。）に類似する商標であって、色彩を登録商標と同一にするものとするれば、その登録商標と同一の商標であると認められるものを使用していたことを証明しても、商標登録の取消しを免れない。
- 4 不使用による商標登録の取消しの審判の商標登録を取り消すべき旨の審決に対する審決取消訴訟において、原告（審判被請求人）は、審判において提出できたにもかかわらず提出しなかった当該登録商標が審判の請求の登録前3年以内に通常使用権者によって使用されている事実を、新たな証拠として提出し、使用の事実を立証することができる。
- 5 不使用による商標登録の取消しの審判につき、請求が成り立たない旨の審決に対する審決取消訴訟において、裁判所は、原告（審判請求人）の請求を理由があると認めるときは、当該審決を取り消すだけでなく、当該商標登録を取り消すべきことを特許庁長官に命ずる判決をすることもできる。

H27-54 (P. 842)

正答率 70.1%

正解 4

- 1 × 商**38条4項**かっこ書、商50条2項

商50条1項の審判の請求の登録前3年以内に日本国内において通常使用権者等がその請求に係る指定商品等のいずれかについての登録商標の使用をしていることを被請求人が証明すれば、その指定商品等に係る商標登録は取り消されない（同条2項）。ここで、本枝の場合、**ローマ字からなる登録商標を片仮名で表示した商標が使用されているが、当該文字の表示の変更により同一の称呼及び観念を生ずるか否かは不明であるので、登録商標の使用と認められないことがある（商38条4項かっこ書）**。したがって、その商標登録はその審判において取り消されることがある。よって、本枝は誤り。

- 2 × 商56条2項参照

特155条3項の規定は、商50条1項の審判には準用されていない（商56条2項参照）。したがって、本枝の場合、不使用による商標登録の取消しの審判の請求人は、指定商品「被服」及び「履物」のうち、「被服」について審判の請求を取り下げることができない。よって、本枝は誤り。

- 3 × 商50条2項本文、商70条1項

商50条における「登録商標」には、その登録商標に類似する商標であって、色彩を登録商標と同一にするものとするれば登録商標と同一の商標であると認められるものが含まれる（商70条1項）。したがって、不使用による商標登録の取消しの審判において、被請求人が、その審判の請求に係る指定商品についての登録商標（色彩のみからなるものを除く。）に類似する商標であって、色彩を登録商標と同一にするものとするれば、その登録商標と同一の商標であると認められるものを使用していたことを証明したときは、商標登録の取消しを免れる（商50条2項本文）。よって、本枝は誤り。

- 4 ○ 最判H3.4.23「シエトア事件」

最判H3.4.23「シエトア事件」では、**「商標登録の不使用取消審判で審理の対象となるのは、その審判請求の登録前3年以内における登録商標の使用の事実の存否であるが、その審決取消訴訟においては、右事実の立証は事実審の口頭弁論終結時に至るまで許されるものと解するのが相当である」と**判示している。したがって、本枝において、原告は、当該登録商標が審判の請求の登録前3年以内に通常使用権者によって使用されている事実を、新たな証拠として提出し、使用の事実を立証することができる。よって、本枝は正しい。

- 5 × 青本特181条参照

裁判所が具体的な行政処分をすべき旨の判決をすることは、裁判所が行政権を行使することになるので認められない。例えば、商標登録を取り消すべき旨の請求の棄却の審決に対する訴訟で審決の誤りが発見された場合、裁判所は商標登録を取り消すべきことを特許庁に命ずる給付判決をすることはできず、審決を取り消すという形成判決をすることができるにとどまる（青本特181条参照）。したがって、本枝において、裁判所は、商標登録を取り消すべきことを特許庁長官に命ずる判決をすることはできない。よって、本枝は誤り。