慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔下級審民訴事例研究三〇〕商標法五〇条に基づく不使用商標登録の取消審判を請求する適格を有するとするとされた事例(東京高裁平成四年三月二五日判決)
Sub Title	
Author	石川, 明(Ishikawa, Akira) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1993
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.66, No.11 (1993. 11) ,p.134- 137
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19931128-0134

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔下級審民訴事例研究三〇〕

30　商標法五〇条に基づく不使用商標登録の取消審判を請求する適格を有するとするとされた事例

東京高裁平成四年三月二五日判決（平成三年（行ケ）第二五六号～二五八号各審決取消請求事件、判例時報一四三九号一四七頁）

〔事　実〕

被告Yは、第一類に属する化学品、薬剤及び医療補助品を指定商品とし、「ダイエー」等の文字よりなる三種類の商標（以下「本件各商標」という）の商標権者である。

原告Xは、本件各商標について不使用取消審判を請求したが、特許庁は、商標を取り消すための利益がある者によってのみ請求し得ると解すべきところ、請求人（X）が本件審判請求をするに当たり、利害関係の根拠とした各商標登録出願は、すでに拒絶査定が確定しており、また、他に利害関係を明らかにすべき具体的事情も見いだせないから、請求人（X）は、本件審判を請求するについて法律上の利益を有しないとして、本件各取消審判請求をいずれも却下した。そこでXが右各却下審決の取消を求めて提起した訴えが本件訴えである。本件判決は下記の理由により各却下審決をいずれも取消している。

〔判　旨〕

1　まず、商標の不使用取消審判請求における請求人の適格については、商標法には何らの規定も設けられていないが、同審判は、独立の職権を有する審判機関が司法手続に準ずる手続によって審理判断するものであり、請求人において不使用商標の取消を求める法律上の利益を有しないときは、審判請求をすることができないというべきである。

したがって、請求人は、当該不使用商標の取消につき利害関係を有する者に限られるというべきであるが、この利害関係を有する者とは、当該不使用商標の登録が存在することによって直接不利益を被る関係にある者と解すべきであるから、登録出願した商標が当該登録商標と類似するとして、商標法第四条第

一項第一一号の規定により登録が拒絶された場合はもとよりのこと、登録出願中の商標が当該登録商標と類似し、指定商品が抵触するとして、同様登録拒絶を受けるおそれがある場合のほか、自己の使用する商標が当該登録商標に類似するとして当該商標権者から商標の使用差止あるいは損害賠償等の請求を受けるおそれのある場合には、利害関係を有する者と解することができる。

2　これを本件についてみるに、原告が商標登録出願した商願昭五六―四〇四九六号及び商願昭六三―三四〇六七号は、いずれも本件各商標を引用して拒絶されたことは当事者間に争いがない上、《証拠略》によれば、原告は、昭和四二年七月一日、原告がその販売する商品について「ダイエー」なる商標を使用しているとの理由により、被告から被告が登録を受けた商標（本件各商標が連合し、旧第一類商標を含む）について商標権を侵害するものであるとの通告を受けたことが認められ、これらの事情からすれば、原告が本件各商標の不使用取消を請求する利害関係を有していることは明らかである。

3　被告は、原告の主張する商標登録出願は拒絶査定を受けたにもかかわらず、審判の申立もされることなく確定したのであり、審判請求人である原告と審判被請求人である被告とは、既に一切の利害関係を失い、審判請求事件は実質上は放棄され、他の手続を講ずる必要はなしとして、審理終結をむかえたのである旨主張する。

しかしながら、前記のとおり、原告がした商標登録出願は、いずれも本件各商標を引用して拒絶されており、しかも、原告は、被告から被告が登録を受けた本件各商標と連合する登録商標について商標権を侵害するものであるとの通告を受けているのであるから、本件各商標が存在し、原告において本件各商標と類似する商標の取得の意思を有している限り、原告がした商標出願が拒絶査定を受け、審判請求をしないままこれが確定したとしても、このことをもって原告が利害関係を有しなくなったとはいえない。

4　しかるに、本件審決が、原告が本件審判を請求するについての法律上の利害関係を有するものとは認められないとしたことは、請求人の資格についての判断を誤ったもので違法といわなければならない。

以上のごとく判示して、Xの本訴請求を理由ありとして認容した。

〔評　釈〕

一　判旨に賛成したい。本件判旨の述べているように、1　商標の不使用取消審判請求における請求人の適格については、商標法には何らの規定も設けられていないこと、2　同審判は独立の職権を有する審判機関が司法手続に準ずる手続によって審理判断するものであり、請求人において不使用商標の取消を求める法律上の利益を有しないときは、審判請求をすることができないというべきであることについては異論のないところである。

まず、1について考えてみよう。商標権の濫用行為に対する商標登録取消審判のうち、権利者側の商標不当使用に対する制裁として設けられた商標法五一条及び五三条に基づく取消審判については、公衆保護の色彩が強いため、その請求は何人もできるものと明文を以って規定され、またパリ条約六条の七の規定を実施するための代理人等が在外商標権者の承諾なしに登録を受けた場合の商標法五三条の二に基づく取消審判については、在外商標権者を請求人として規定している。これらに対し、不使用による商標登録の取消審判については、請求人に関して特に明確な定めがない（判タ五六七号二五七頁）。商標法五〇条一項は、「継続して三年以上日本国内において商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれもが各指定商品についての登録商標の使用をしていないときは、その指定商品に係わる審判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」と規定しているのみで、右請求人の適格について同法が特に規定していないのである。商標登録制度の目的とする公衆保護の一面からみれば、広く何人にも請求人適格を認めるべきだとする立論もあるが、登録主義の原則に対する使用主義の加味の立場から審判の性質を考えて、請求人に法律上の利害関係を要するとするのが従来の実務の流れであったということができる。

さらに2についていえば、およそいかなる手続についてもそれを利用する利益がない場合に、手続の申立が不適法になるということは手続の一般原則であって、商標の取消審判手続もその例外ではないところから、その説くところ全く異論のないところであろう。すなわち、右審判は、独立の職権を有する審判機関が司法手続に準ずる手続によって審理判断するものであるから、右審判を請求することができるのは、不使用商標の取消を求める法律上の利益を有する者に限られると解されており（東京高判昭和五五年一一月一二日無体集一二巻二号六七八頁）、しかも、右法律上の利益とは、一般的、抽象的な利害関係では足らず、登録商標の商標登録が取消されることについて、何らかの個別的、具体的な法律上の利害関係を有することをいうとされている（東京高判昭和六〇年五月一四日無体集一七巻二号二一三頁）。

そこで、次に当該不使用商標の取消について利害関係を有する者は誰かという点が問題になるが、これについて、本判決は、「この利害関係を有する者とは、当該不使用商標の登録が存在することによって直接不利益を被る関係にある者と解すべきであるから、登録出願した商標が当該登録商標と類似するとして、商標法第四条第一項第一一号の規定により登録が拒絶された場合はもとよりのこと、登録出願中の商標が当該登録商標と類似し、指定商品が抵触するとして、同様登録拒絶を受けるおそれがある場合のほか、自己の使用する商標が当該登録商標に類似するとして当該商標権者から商標の使用差止あるいは損害賠償等の請求を受けるおそれのある場合には、利害関係を有する者と解することができる。」と判示する。この点についても特段に

異論のないところと考えてよかろう。

そうであるとすれば、以上の論理を本件に適用して、判旨が、「原告が商標登録出願した商願昭五六―四〇四九六号及び商願昭六三―三四〇六七号は、いずれも本件各商標を引用して拒絶されたことは当事者間に争いがない上、《証拠略》によれば、原告は、昭和四二年七月一日、原告がその販売する商品について「ダイエー」なる商標を使用しているとの理由により、被告から被告が登録を受けた商標（本件各商標が連合し、旧第一類商標を含む）について商標権を侵害するものであるとの通告を受けたことが認められ、これらの事情からすれば、原告が本件各商標の不使用取消を請求する利害関係を有していることは明らかである」とした点も適切な判示であったということができる。

二　ところで問題は、原告がした出願が拒絶査定を受け、審判請求をしないままに確定した場合、このことをもって原告が利害関係を有しなくなるといえない、とした点である。審決は、Xの出願した商標についての拒絶査定が確定していることをもってXの利害関係が消滅したものと解している。しかしながら、拒絶査定に対して審判を求めることなくこれを確定させたことが、不使用取消の利益を失わせるとか、不使用取消の主張を失わせしめるものと解されるか否かという点が問題になる。

消極的に解して、本件判決の立場を是認すべきであろう。拒絶査定における請求は登録請求であって、拒絶査定の原因となった登録商標が登録されている以上その取消をしたうえで右請求をなすべきであって、登録請求と既登録商標の抹消請求は全く別個の請求である。取消さない以上、既登録商標について無効原因のない限りその無効を主張することができない。不使用は取消原因であって無効原因ではない。取消原因があっても無効原因がない以上登録商標は有効であって、前記拒絶査定は適法である。

拒絶査定に対する審判手続のなかで取消事由を主張できるとすれば、事情によってはそれをしなかったことによる右の主張の失権も考えられないわけではないが、右審判手続のなかで、取消事由を主張しうるものではない以上、その主張の失権を考えることはできない。

そのように考えると、拒絶査定に対して審判の申立をしないからといって、取消原因の主張が遮断されるとはいえない。

以上の理由から本件判決の対象となった審判がXの出願した商標について拒絶査定が確定していることを以ってXの利害関係が消滅したとして取消審判請求について法律上の利益なしとした点は誤りであり、その利益を肯定した本件判決を正当と考える。

三　最後に、本判決の判例法上における意義をどう考えるべきかについて付言すれば、本件判決は取消請求の利益について理論上は極めて当然のことを述べているに過ぎないが、従来の判例に取消請求が認められる一事例を追加したという点で評価されるにとどまるというべきであろうか。

石川　明