

53—01 T

登録商標の不使用による取消審判**1. 経緯**

昭和 34 年法は、商 § 50 において登録商標の不使用の事実は審判請求人が証明する旨を規定し、特定の場合に限りその商標の不使用が推定されることとして審判請求人の挙証責任を軽減する改正がされた（商 § 50①）。しかしながら、審判請求人が不使用の事実を証明することは困難であったことから、昭和 50 年の一部改正（昭 50 法律 46）において、挙証責任を商標権者側に転換するという挙証責任の全面的な転換が行われた（商 § 50②）。また、平成 3 年の一部改正（平 3 法律 65）において、新たに商品のほかに役務が加わり、指定役務に係る商標登録についても取消審判の対象となった。さらに、平成 8 年の一部改正（平 8 法律 68）では、不使用商標の整理を一層促進させるため、①請求人適格の緩和、②駆け込み使用の防止、③取消効果の遡及、④連合商標の使用に関する特則の廃止、⑤登録商標の使用と認められる範囲の拡大の措置を講ずることとした（商 § 50、商 § 54②）。

そして、平成 30 年 12 月 30 日に「環太平洋パートナーシップ協定の締結に伴う関係法律の整備に関する法律」が施行されたことに伴い、法文の改正が行われ、「登録商標に社会通念上同一と認められる商標を含む。」とする規定（商 § 50①かっこ書き）は同条項から削除されたが、商 § 38⑤において引き続き維持されることが明記されたため、実質的な内容の変更はない。

2. 平成 8 年改正商標法における不使用取消審判の改善**(1) 改正の趣旨****ア 請求人適格の緩和**

平成 8 年改正前の商標法では、不使用取消審判の請求人適格についての明示の規定がないことから、その反対解釈として請求人適格は、「利害関係人」に限られていたが、改正商標法では、「何人」にも認めることとし、その旨を法文上明示して

いる（商 § 50①）。

なお、請求人適格を「何人」にすることとしても、当該審判の請求が被請求人を害することを目的としていると認められる場合には、その請求は、権利濫用として認められない。

イ 駆け込み使用の防止

改正前の不使用取消審判においては、審判の請求の登録前3年以内に登録商標の使用をすれば取消しを免れる（商 § 50②）ことから、不使用取消審判の請求があり得ることを譲渡交渉やライセンス交渉等の相手方の行動から察知して、その後俄かに当該登録商標の使用（いわゆる「駆け込み使用」）を開始して商標登録の取消しを免れるケースも少なくなかった。

改正商標法では、このような駆け込み使用による登録商標の使用を排除するため、審判の請求前3月から請求の登録日までの間にされた使用について、その使用が審判の請求がされることを知った後であることを請求人が証明したときは、その使用について正当な理由がない限り、登録商標の使用をしたものとしては認めないこととした（商 § 50③）。

ウ 取消効果の遡及

不使用取消審判において取消審判が確定したときは、当該商標権は、審判請求の登録日に消滅したものとみなされる（商 § 54②）。

すなわち、取消審判における取消審決の効果の発生時は取消審決の確定したときが原則である（商 § 54①）が、不使用取消審判の場合は、その例外として審判請求の登録日まで遡及して取消審決の確定の効果 را認めるものである。これにより、審判請求の登録日から取消審決の確定日までの不使用登録商標に係る商標権に基づく損害賠償請求等の権利行使を回避することが可能となる。

エ 連合商標の使用に関する特則の廃止

改正においては、不使用商標の増大や特許庁の審査遅延等の弊害の排除のため連合商標制度を廃止したことに伴い、不使用取消審判においても、登録商標と互いに連合関係となっている登録商標を使用することにより取消しを免れることとなる特則（商 § 50②のかっこ書部分）も削除した。

オ 登録商標の使用と認める範囲の拡大

登録商標の使用と認める範囲を「社会通念上同一と認められる商標を含む。」と

明記し、その例示として、①書体のみに変更を加えた同一の文字からなる商標、②平仮名、片仮名及びローマ字の文字の表示を相互に変更するものであって同一の称呼及び観念を生ずる商標、③外観において同視される図形からなる商標を挙げている（商 § 50①）。

(2) 登録商標の使用の認定に関する運用の事例

登録商標の使用に当たるか否かの認定に当たっては、登録商標に係る指定商品及び指定役務の属する産業分野における取引の実情を十分に考慮し、個々具体的な事例に基づいて判断すべきものであるが、おおむね以下の例による。

ア 登録商標の使用と認められる事例

(ア) 書体にのみに変更を加えた同一の文字からなる商標

例 1 活字体による書体（清朝、明朝、ゴシック等）の相互間の使用

明朝体 ○ ゴシック体
 永い春 ←————→ 永い春

例 2 筆記体による書体（かい書、行書、草書等）の相互間の使用

かい書体 ○ 行書体
 永い春 ←————→ 永い春

例 3 活字体による書体と筆記体による書体の相互間の使用

○
 B l u e b i r d ←————→ Bluebird

例 4 漢字の正字と略字の相互間の使用

○
 學藝 ←————→ 学芸

例 5 ローマ字の大文字と小文字の相互間の使用

○

H I - K E \longleftrightarrow h i - k e

(イ) 平仮名の文字の表示を変更するものであって同一の称呼及び観念を生ずる商標

例 1 平仮名と片仮名の相互間の使用

○
ちゃんぴおん \longleftrightarrow チャンピオン

○
わんぱく \longleftrightarrow ワンパク

○
よいこのくに \longleftrightarrow ヨイコノクニ

例 2 平仮名及び片仮名とローマ字の相互間の使用

○
ラブ (らぶ) \longleftrightarrow l o v e [愛]

○
アップル (あっぷる) \longleftrightarrow a p p l e [林檎]

○
ライオン (らいおん) \longleftrightarrow l i o n [獅子]

○
ポスト (ぽすと) \longleftrightarrow p o s t [柱、郵便、地位]

○
スクール (すくーる) \longleftrightarrow s c h o o l [学校、授業]

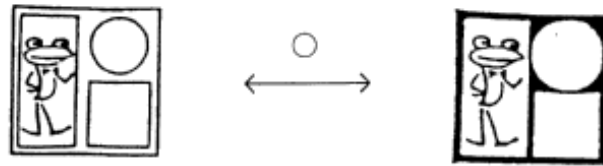
○
スモモ (すもも) \longleftrightarrow s u m o m o [李]

○
ホタル (ほたる) \longleftrightarrow h o t a r u [螢]

(注) [] 内は、各事例の観念を表したものである。

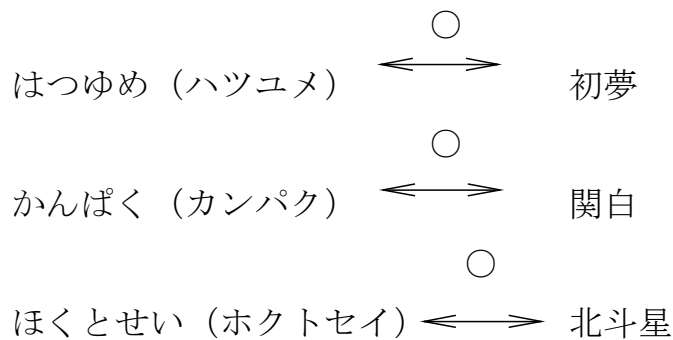
(ウ) 外観において同視される図形からなる商標

例

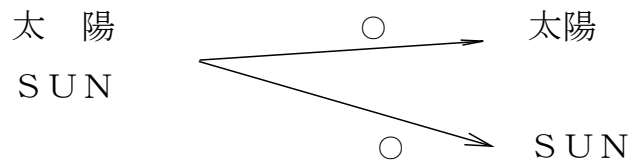


(エ) その他社会通念上同一と認められる商標

例 1 称呼及び観念を同一とする場合の平仮名及び片仮名と漢字の相互間の使用



例 2 登録商標が二段併記等の構成からなる場合であって、上段及び下段等の各部分が観念を同一とするときに、その一方の使用



例 3 縦書きによる表示態様とこれに対応すると認められる左横書き又は右横書き（ローマ字にあつては、右横書きを除く）による表示態様の相互間の使用

○ 永
 永い春 ←→ い
 春

イ 登録商標の使用と認められない事例

(ア) 平仮名と片仮名の相互間の使用

例 外来語等で相互に変更することにより、特定の観念が失われ別異なる観念が生ずるとき

チョコ [チョコレート] の略称] ×
 ←→ ちょこ [猪口]

×
 ←→
 カム [機械装置] の一種] かむ [噛む]

(イ) 平仮名及び片仮名とローマ字の相互間の使用

例 同一の称呼を生ずる場合があつて、平仮名及び片仮名とローマ字のいずれかに別異なる観念が含まれるときの相互間の使用

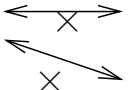
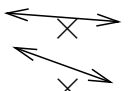
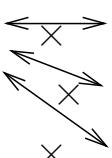
ピース (ピーす) [平和、小片] ×
 ←→ peace [平和]
 ×
 → piece [小片]

ホール (ほーる) [公会堂、穴] ×
 ←→ hall [公会堂]
 ×
 → hole [穴]

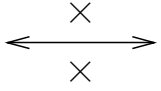
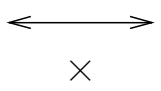
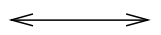
ライト (らいと) [光、右、書く] ×
 ←→ light [光]
 ×
 → right [右]
 ×
 → write [書く]

(ウ) その他社会通念上同一と認められない商標

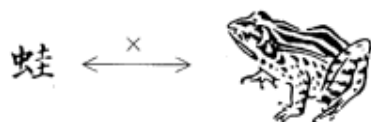
例 1 同一の称呼を生ずる場合があつて、平仮名及び片仮名と漢字のいずれかに別異なる観念が含まれるときの相互間の使用

ききょう (キキョウ)		桔梗
		帰郷
さいてん (サイテン)		祭典
		採点
ようせい (ヨウセイ)		妖精
		養成
		要請

例2 称呼が相違する場合の漢字とローマ字の相互間の使用

虹		r a i n b o w
休日		h o l i d a y
音楽		m u s i c

例3 一定の観念を生ずる文字と当該観念を表すものと認められる図形による表示態様の相互間の使用



例4 一定の観念を生ずる図形と当該観念を表すものと認められる図形（外観において同視される図形を除く）による表示態様の相互間の使用



(注) 本事例は、それぞれの図形に対してともに一定の概念（パンダ）を生ずるものと認められるとしても、該図形の形態顕著に異なるため社会通念上同一の商標と認められない場合である。

(3) 審理の運用指針

ア 駆け込み使用の証明

登録商標の使用証明自体は、被請求人に課せられるものである。しかし、それが駆け込み使用であることは、請求人が証明しなければならない。

請求人は、被請求人の証明した登録商標の使用が次に該当することを証明することが必要である。

- ① 駆け込み期間内（請求前3月から請求の登録日まで）の使用であること
- ② 審判請求がされることを使用者（商標権者、専用使用権者、通常使用権者のいずれか）が知った後の使用であること

証明方法の具体例としては、商標権の譲渡交渉等において内容証明郵便や第三者立会いの下で「当該商標登録の不使用取消審判を請求する」旨を伝えた事実を、審判の審理に過程において立証すること等である。

イ 駆け込み使用の正当理由

被請求人が証明した登録商標の使用が駆け込み使用の要件を満たすものであっても、その使用について正当な理由がある場合には、駆け込み使用に該当しない。正当な理由とは、例えば次のようなときである。

- ① 使用者に、請求人による審判請求の意思を知る以前から登録商標の使用について明確な使用計画があったとき
- ② 商品や営業の許認可等の制限のため駆け込み期間に使用せざるを得なかったとき

(改訂 R1.6)