

平成21年度弁理士試験論文式筆記試験問題

[商標]

【問題】

東日本のある市で酒類を製造販売している**甲**は、商品「清酒」について四国地方を中心に需要者の間に広く認識されている**乙**の商標「摩次郎」（以下「**イ**商標」という。）にあやかって、「摩二郎」（以下「**ロ**商標」という。）という商標を使用した「米焼酎」の製造販売を思いつき、さらに、**ロ**商標を付した「梅酒」と「果実酒」をも売り出そうと考えた。

そこで**甲**は、**ロ**商標について、指定商品を「焼酎、梅酒、果実酒」とする商標登録出願を平成12年2月25日に行い平成13年6月25日に商標権の設定登録を受けた（以下「**ロ**登録商標」という。）。

甲は、早速、平成13年7月から、**ロ**登録商標を指定商品中「焼酎」及び「梅酒」について使用し、現在に至っている。

その間、**甲**は、平成15年6月から平成18年5月までの3年間、平成15年頃からの本格芋焼酎ブームに便乗して、**ロ**登録商標にさつまいもの図形を背景にし、「薩」の1文字を白抜きにして付加してなる商標「**ハ**摩二郎」（以下「**ハ**商標」という。別掲参照。）を使用して「米焼酎」を販売していたが、その使用態様はあたかも「芋焼酎」であるかのごとく表示するものであった。

丙は、その創業者の名にちなんだ商標「摩治郎」（以下「**ニ**商標」という。）を、「梅酒」及び「りんご酒」について平成20年1月から使用し、現在に至っている。

そこで、**甲**は、**丙**による商品「梅酒」及び「りんご酒」についての**ニ**商標の使用が**甲**の商標権を侵害するものとして、平成21年6月10日に**丙**を被告とする商標権侵害訴訟を提起した。

この場合において、平成21年7月5日を基準として、以下の設問に答えよ。

なお、**イ**商標は現在も商品「清酒」について四国地方を中心に需要者の間に広く認識されている未登録商標とする。また、「りんご酒」は「果実酒」に含まれるものとする。「清酒」と「焼酎」は互いに類似の商品とする。「清酒・焼酎」、「梅酒」及び「果実酒」はそれぞれ互いに非類似の商品とする。**イ**、**ロ**、**ハ**、**ニ**の各商標は互いに類似するものとする。解答に際して、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しなくてよい。

別掲 **ハ**商標



(次頁へ続く)

設問(1)

- ① **丙**は、**イ**商標との関係で、指定商品「焼酎，梅酒，果実酒」について**ロ**商標に係る登録に対し、無効審判の請求を考えている。**甲**が**ロ**商標について不正競争の目的で登録を受けた場合、どのような無効理由で請求することができるか説明せよ。なお、商標法第4条第1項第7号の規定は考慮しなくてよい。
- ② **丙**は、**甲**の**ハ**商標の使用に関し、**ロ**商標に係る登録に対して、上記①の審判以外にどのような審判を請求することができるか説明せよ。
- ③ **丙**は、**ロ**商標に係る登録に対し、上記①及び②の審判以外にどのような審判を請求することができるか説明せよ。

設問(2)

設問(1)において、**丙**が請求し得る各審判について、確定した請求成立審決の効果をそれぞれ説明し、**甲**が提起した侵害訴訟に関し、いずれが**丙**にとって有利であるか述べよ。

設問(3)

設問(1)において**丙**が請求し得る各審判について、商標法上、指定商品又は指定役務ごとにその請求を取り下げることができるか否か、理由とともに説明せよ。

【100点】