

判決年月日	平成19年4月26日	担当 部	知的財産高等裁判所 第2部
事 件 番 号	平成18年（行ケ）10458号		
○ 同一日に複数の商標登録出願がなされた場合に協議・くじの手続が行われなかった手続違背は、商標法46条1項1号の無効事由に該当するものではない。			

（関連条文）商標法46条1項1号，同法8条1項・2項・5項

被告は、「ガンバレ！受験生」との商標（以下「Y商標」という。）の商標権者である。審決は，Y商標は，「がんばれ！受験生」との商標（以下「Z商標」という。）の出願日と同日に商標登録出願がされ，商標も類似し指定商品も抵触しているのに，商標法（以下「法」という。）8条2項に規定する協議や，5項に規定するくじの実施がなされずに登録に至ったものであるが，法46条1項により商標登録を無効とすべきものとはいえない，とした。そこで無効審判請求人である原告は，審決は法8条2項，5項の解釈を誤り違法として取り消されるべきであるとして本件訴訟を提起した。

本判決は，法46条1項の無効審判事由該当性の有無の解釈に当たっては，違反した手続の公益性の強弱の程度，及び無効事由に該当すると解した場合の法制度全体への影響等を総合的に判断してこれを行うべきものであるとした。そして，法46条1項の規定のうち本件に関係があるのは，その1号の「その商標登録が…第8条第1項，第2項若しくは第5項…の規定に違反してされたとき」との部分であるが，法8条は，法における先願主義の立場を明らかにし，先願と抵触する重複登録はこれを避けようとした規定であると解される，そして，法8条の定めるこの先願主義ないし重複登録禁止の立場は，商標が商品の出所の同一性を明らかにするという意味での公益性に寄与するためのものであることは明らかであるが，その公益性の程度は，法47条が商標権の設定登録の日から5年を経過したときは無効審判請求をすることができないことを定めていることからして，重複した商標登録の併存を法が絶対に許容しない程の強い公益性を有するものと解することはできないのみならず，法には，類似の規定を持つ特許法（39条）及び意匠法（9条）においてはいわゆる後願排除効があるのと異なり，後願排除効がない（法8条3項）から，仮に同日に出願がなされたY商標及びZ商標につき法8条2項若しくは5項違反により無効審判をすべきものすると，それよりも後願の者（例えば原告）の商標登録出願を許容することになり，いわゆる漁夫の利を付与することになって，法8条1項の先願主義の立場に反する結果になる，とした。そして，そうすると，法8条2項，同5項に違反し商標登録が無効となる場合（法46条1項1号）とは，先願主義の趣旨を没却しないような場合，すなわち出願人の協議により定めたにも拘わらず定めた一の出願人以外のものが登録になった場合，くじの実施により定めた一の出願人でない出願人について登録がなされたような場合をいうものと解するのが相当であるから，これと同旨の審決が法8条2項，同5項の解釈を誤ったということとはできず，審決に違法はないとして，原告の請求を棄却した。

