

平成15年(行ケ)第349号 審決取消請求事件
平成15年9月25日口頭弁論終結

原告 訴訟代理人弁護士 同 被告 訴訟代理人弁護士 訴訟代理人弁理士 同 同	判決 A 寒河江 孝 允 武藤 人 元 財団法人日本オリンピック委員会 辻 居 幸 一 加 藤 ち あ 佐 々 木 功 川 村 恭 子 主 文
---	--

1 特許庁が取消2000-30540号審判事件について平成15年6月25日にした審決を取り消す。

2 訴訟費用は被告の負担とする。
事実及び理由

第1 当事者の求めた裁判

1 原告
主文と同旨
2 被告

(1) 原告の請求を棄却する。
(2) 訴訟費用は原告の負担とする。

第2 当事者間に争いのない事実

1 特許庁における手続の経緯等

原告は、登録第3300059号の商標（「フオルッアジヤパン」と「がんばれ日本」の文字を2段に横書きして成り、第16類「印刷物」を指定商品として、平成6年5月9日に登録出願され、平成9年5月2日に登録された。以下、「本件商標」といい、その登録を「本件登録」という。）の商標権者である。

2 被告は、平成12年5月15日、本件登録を商標法50条の規定により取り消すことについて審判を請求し、同年6月14日、この審判の請求の登録がなされた。特許庁は、これを取消2000-30540号事件として審理し、その結果、平成15年6月25日、「登録第3300059号商標の商標登録は取り消す。」との審決をし、その謄本を、同年7月7日原告に送達した。

3 審決の理由

審決の理由は、別紙審決書の写しのとおりである。要するに、本件商標は、本件審判請求の登録前3年以内に、商標権者である原告、専用使用権者及び通常使用権者のいずれによるにせよ、本件商標が、その指定商品について使用されたと認めることはできないから、本件登録を商標法50条の規定により取り消す、とするものである。

第3 原告の主張の要点

審決は、原告による本件商標の使用に関する事実の認定を誤ったものであり、この誤りが結論に影響することは明らかであるから、違法として取り消されるべきである。

1 原告は、審判手続において、本件商標の使用を立証するものとして、甲第4号証ないし第10号証（判決注・審判乙第4号証ないし第10号証）を提出した。

これに対して、審決は、上記各証拠からは、本件商標の商標権者である原告が、本件商標を使用していたとの事実を認めることはできず、また、使用権者である者によって本件商標が使用されているとも認めることはできない、と認定している。

2 しかし、審決の上記認定は、誤っている。

(1) 原告の住所は、東京都港区南青山×-×-×であり、原告が仕事をしている研究所の所在地は、東京都港区赤坂×-×-×である。一方、甲第4号証ないし第9号証の印刷物及び甲第10号証に列記した印刷物（以下、これらを併せて、「本件会報」という。）には、「発行者 がんばれ日本 価格100円 〒107 東京都港区赤坂×-×-×」等と記載されている。すなわち、本件会報は、原告の主要な事業拠点を明確に表示している。また、「がんばれ日本」の運動を行っているのは、原告自身である。

本件会報の発行者が、原告自身であることは、明らかである（甲第4号証

ないし甲第11号証)。

(2) 原告は、平成6年6月以降、本件審判請求の登録前3年以内の期間も含めて、本件商標を題号として印刷した本件会報を、毎月1部100円で発行してきた。その販売ないし配布数は、「がんばれ日本」の会員及び一般購読者に対する分を併せて、毎月600前後である。

本件会報は、原告の有する独特の世界観、人生観、生き方を世に広く知らしめ、国際問題、発明情報、発明解説、健康法、人生相談、イベント、チャリティ活動、経済情報、選挙運動等についての原告の具体的な活動情報を、月刊誌として有償で提供している。

本件会報は、定期刊行物として商品性を有し、商標として識別力を有している(甲第4号証ないし第11号証)。

(3) 原告は、単行本「A超常現象裏のウラ」(DHC出版)、「Aの日本劣頭改造論」(創現社出版)に、「がんばれ日本」の標章を用いている(甲第11号証)。

(4) 原告は、「FORZA GIAPPONE」の表示のあるバッジを製造し、有料で販売している(甲第11号証)。

第4 被告の反論の要点

審決に、原告主張のような誤りはない。

1 本件会報に記載された発行者の住所が、原告の研究所所在地であったとしても、それだけで、本件商標を原告が使用しているという事実が証明されたことにはならない。

2 商標法上の商品とは、商取引の目的物として流通する性質のあるもの、すなわち、一般市場で流通に供されることを目的として生産され又は取引されるものである。本件会報についても、このようなものであることが立証されるべきである。しかし、原告は、これを立証するための資料、例えば請求書、納品書など、商品の取引の際に通常用いられる取引書類等を提出しない。また、本件会報が有料で販売されていたことの立証もない。

本件会報は、商標法上の商品とはいえない。

3 「A超常現象裏のウラ」には、著者のプロフィールの直後に、「Aからのメッセージ」として、「日本でも日本の腐敗と不況を克服するフォルツァ・ジャポネ(がんばれ日本)をつくり、両国が協力することを約束してきた。・・・「がんばれ日本」FORZA GIAPPONE<清潔、前向き、自由、正直、アイデンティティー、一般人と共に>」などの記載がある。また、「Aの日本劣頭改造論」にも、本文中に、「私は「FORZA GIAPPONE(ガンバレ日本)」を結成し、・・・この本を読まれて感動を覚えた方はぜひあなたのまわりの友人を誘って「ガンバレ日本クラブ(あなたの名前か地区名)」をただちに結成してください。・・・」との記載がある。

しかし、これらをもって、指定商品である「印刷物」に本件商標を使用した、とすることはできない。

4 原告は、「ガンバレ日本」、「FORZA GIAPPONE」は、本件登録時までだれも使用していなかった、と主張する。

しかし、被告は、昭和54年以降、「がんばれ!ニッポン!」の標章を、オリンピック・キャンペーン事業、選手強化キャンペーン事業等に使用してきている。例えば、平成5年から平成8年まで、被告は、オリンピック選手等の肖像権の付託を受け、「がんばれ!ニッポン!」の標章を、肖像権の付託を受けた肖像とともに広告宣伝に利用する権利を企業に付与し、企業から協賛金を得て、選手強化事業を資金面で支援した(乙第1号証、第2号証)。

これにより、本件商標は、協賛企業の商品や役務の広告・販促活動に広く使用されるなどして、本件出願日である平成6年5月9日以前に、周知・著名となっていた。

原告の上記主張は、誤りである。

5 原告は、「FORZA GIAPPONE」のバッジを製造販売していた、と主張する。しかし、バッジは、「印刷物」ではない。貴金属製バッジであれば、商品区分第14類に属する。

第5 当裁判所の判断

1 審決の理由

(1) 審決は、「第4. 当審の判断」において、次のように説示し、これを前提に、本件登録を商標法50条により取り消す、との結論に至っている。

「1. 被請求人（判決注・原告）が本件商標を使用している事実を証明するものとして提出した乙第4ないし第10号証（判決注・本訴甲第4号証ないし第10号証）は、「A博士の会」の会報及び当該会報の発行目録とみられるものである。

そして、当該会報の題号として、本件商標を構成する文字と同じ「フオルツァジャパン」の文字を上段に小さく、「がんばれ日本」の文字を下段に大きく併記してなるものである。

また、当該会報には、裏表紙末尾に「発行者 がんばれ日本 価格100円」の文字及び住所、電話番号、ファックス番号等の記載がある。

さらに、当該公報の記事の内容は「A博士」を中心とするものであることは明らかである。

2. しかしながら、乙第4号証ないし第10号証からは、本件商標権者である「A」が本件商標を使用していたとする事実は認められない。

被請求人は、「所在地は被請求人の研究所の所在地であり、記事の内容も被請求人を中心とした記事よりなるものであるから、被請求人自身による使用であることが推定できるものである。」旨主張しているが、該事実だけでは、本件商標権者である「A」が本件商標を使用していたとは認め難いところである。

そうすると、上記乙第4ないし第10号証によっては本件商標がその指定商品である「印刷物」について商標権者によって使用されているとすることはできない。

また、本件商標が使用権者によって使用されているとする証拠はない。

その他、本件商標を本件取消請求に係る商品について具体的に使用している事実を認めるに足る証拠はない。」（審決書4頁38行目～5頁23行目）。

(2) 審決の「しかしながら、乙第4ないし第10号証からは、本件商標権者である「A」が本件商標を使用していたとする事実は認められない。」、「そうすると、上記乙第4ないし第10号証によっては本件商標がその指定商品である「印刷物」について商標権者により使用されているとすることはできない。」、「また、本件商標が使用権者によって使用されているとする証拠はない。」との説示の具体的な意味は、それ自体からは必ずしも明確ではない。

しかし、審決は、被告（請求人）の主張を、

ア 「乙第4ないし第9号証の会報は、「A博士の会」に関する事項を会員に報告するために配布された表裏2枚の4頁の印刷物にすぎないものである。被請求人は、会費のある会合においては会費に含めて会報の代金を徴収したうえでその会報を出席者に配布している旨主張するが、出席者側からみれば、そのことを認識することなく会費を払い、当日会場で配布された会報を単なる配布資料として受領するのが普通であるから、被請求人側と出席者側との間に会報の売買は成立していないとみるべきである。

そうすると、乙第4ないし第9号証の会報は、それ自体商取引の目的物として流通性のある商標法上の商品とはいえないものであるから、仮令、乙第10号証の会報の発行目録にあるように、平成6年6月から平成12年7月までに会報が継続的に発行されていたとしても、本件商標が継続使用されているとはいえない。」（審決書2頁28行目～3頁1行目）

イ 「乙第4ないし乙第9号証の会報にはいずれも「発行者 がんばれ日本」と表示されているのみで、被請求人自身の使用でないことは明らかであり、発行者についても、被請求人の使用権者である事実を示す使用許諾書等の証拠は提出されていない。」（審決書3頁9行目～12行目）

と摘示した上で、前記のとおりの説示を行っており、このことからすれば、審決は、被告のイの主張を認めて、本件商標の使用主体の側面から、商標権者及び使用権者のいずれについてもそれによる使用の事実は認められないとして、本件登録を取り消す、との結論に到ったものと認められる。

2 前提事実

甲第4号証ないし第11号証によれば、以下の事実を認めることができる

(1) 原告は、平成3年4月以降、自ら主宰者となって、「中義会（なかよしかい）」、「A博士の会」との名称の会を発足させた。「A博士の会」の目的は、原告の世界観、人生観、生き方を広め、原告の発明を活用するなどして、政治の混迷を改善し、豊かで安全で平和な世界を築くこととされ、事務局は、東京都港区南青山××××に置くものとされている（甲第11号証）。

(2) 平成6年、原告は、イタリアにおいて、「フオルツァ・イタリア」という

政党が政治的変革をもたらしたこと並びにその過程及び手法に感銘を受け、日本でも、「がんばれ日本」の名称を掲げて、「クリーンであること」、「全自由であること」、「ノーストラクチャー（上下伝達組織でなく自主的で各人が貢献者たるべし）」等のポリシー（方針）を掲げて、政治改革（原告の表現では「政治の発明」）をすることを提言し、そのころ、本件商標の出願を行った。

（甲第11号証）

（3）平成6年6月から、少なくとも平成13年4月まで、ほぼ毎月1回、横書きの小さい「フォルツァジャパン」の片仮名文字の直下に、横書きの「がんばれ日本」の文字を配した題号の印刷物（本件会報）が製作され、少なくとも、「A博士の会」等、原告が主宰する会の会員に配布されている。

本件会報には、その発行者を明示するものとして、「発行者 がんばれ日本 価格100円 〒107 東京都港区赤坂××××」の記載がある。この部分は、平成10年3月号以降の本件会報では、郵便番号が「〒107-0052」となり、平成12年11月号では、「発行所：がんばれ日本評議会 〒160-0022 東京都新宿区新宿××××」となり（この号には、原告らが、がんばれ日本評議会を発足させたとの記事がある。）、同年12月号以降のものには、「発行所：がんばれ日本評議会 編集・発行人：B 〒160-0022 東京都新宿区新宿××××」と記載されている。

（甲第4号証ないし第11号証）

（4）本件会報の記載内容は、専ら、原告個人の政治的、学術的活動、業績、原告の発明の内容とその効果の紹介、「A博士の会」や「なかよし会」等の行事、原告が提案する「がんばれ日本」の活動への参加の呼び掛け、原告個人の思想、信条、科学的見解の表明、原告の行う講座、随筆、原告へのインタビュー記事、原告個人の近況・今後のスケジュール等である。これらは、原告が一人称で語っている形式のものが極めて多い。

ただし、平成12年11月号以降のものには、日本テコンドー連盟所属選手の活躍に関する記事や、政治家、ジャーナリストの著述も掲載されている。

（甲第4号証ないし第11号証）

3 判断

（1）本件会報の記載内容が、専ら、原告個人の思想・信条、科学的見解、とりわけその発明を紹介し、一貫して称揚し、宣伝するものであり、かつ、原告が一人称で語る内容が極めて多いという事実それ自体から、反対の結論に導く特別な事情が認められない限り、その発行は、原告自身の意思決定に基づき、原告の発明の普及という事業への積極的効果も狙って、原告自身又はその意を受けた者によってなされていた、と優に認めることができる。

（2）審決は、「乙第4ないし第10号証は、「A博士の会」の会報及び当該会報の発行目録とみられるものである。」と認定している。

本件会報には、「A博士の会」の会務・活動報告も記載されており、その会報としての性格をも有している、と認めることができる。

しかし、「A博士の会」の活動は、原告が主宰する月例会（その内容は、原告との会食と懇談、質疑応答等である。）の開催、「頭をよくする会」などのグループ活動など、専ら原告がその内容等を決めていると認められることから、「A博士の会」の会報としての面においても、その発行は原告の意思に懸かっていた、と認められる。また、「A博士の会」の活動もまた、原告の発明の効果を宣伝し、その使用を勧誘する内容を多く含んでおり、原告個人の事業内容と強い関連性がある。

そうすると、「A博士の会」の会報としての面も有しているからといって、そのことによって、本件会報を原告自身又はその意を受けた者が発行していたとの認定が左右されるものではない。

他にも、前記特別の事情に該当する事実は、本件全証拠によっても認めることができない。

（3）以上のとおり、原告自身又はその意を受けた者が本件会報を発行したと認められる以上、審決の、「本件商標権者である「A」が本件商標を使用していたとは認め難いところである。」とし、かつ、「また、本件商標が使用権者によって使用されているとする証拠はない。」とする認定判断は、明白な誤りという以外にはない。商標法50条により本件登録を取り消す、との審決の結論は、仮に最終的には正しいと認められるべきものであるとしても、審決が説示した理由からは、導き出すことができないのである。

4 結論

以上によれば、審決の取消しを求める原告の本訴請求は、その余の点にふれるまでもなく、理由があることが明らかである。そこで、これを認容して審決を取り消すこととし、訴訟費用の負担について行政事件訴訟法7条、民事訴訟法61条を適用して、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第6民事部

裁判長裁判官 山 下 和 明

裁判官 設 楽 隆 一

裁判官 高 瀬 順 久