

令和 8 年度

論文式試験模範答案例

—商標法—

無断複製（コピー等）・無断転載等を禁じます。

■商標法

【問題Ⅰ】

1. 設問 1 について
 - ・防護標章登録制度の趣旨及び利点について問う。
2. 設問 2 について
 - ・商標登録制度と防護標章登録制度の相違点について問う。

【問題Ⅱ】

1. 設問 1 について
 - ・不使用取消審判の要件について問う。
2. 設問 2 (1)、(2)について
 - ・商標権侵害訴訟における被告が主張し得る抗弁について問う。

■令和 8 年度 論文式試験 模範答案例〔商標法〕

【問題 I】
1. 設問 1 について
(1) 防護標章登録制度の趣旨
著名登録商標の非類似商品等にまで商標権の禁止的効力を拡大し、侵害に対する迅速な救済を保障することを趣旨としている。
(2) 商標権者以外の事業者及び需要者にとっての防護標章登録制度の利点
防護標章登録によって、著名登録商標の商標権の禁止的効力が及ぶ範囲（商品等）が明確になるため、商標権者以外の事業者にとっては、当該商標権を侵害する行為を予め回避できることが利点である。また、防護標章登録によって、商品等の出所の混同を防止できることを通じて、品質等の誤認を防ぐこともできることは、著名登録商標の使用をした商品等が、同一の出所から提供されており、一定以上の品質等を備えることを期待する需要者にとっての利点となる。
2. 設問 2 について
(1) 商標登録出願については、いわゆる識別力の有無等に関する登録要件を充足するかどうか審査されるのに対し（15 条）、防護標章登録出願については、識別力の有無等については拒絶理由の対象とされておらず、法 64 条の該当性等、所定の事項が拒絶理由の対象とされるのみである（68 条 2 項で読み替えて準用する 15 条）。
(2) 更新に関し、商標権については存続期間の更新登録の申請（20 条）をしなければならないのに対し、防護標章登録に基づく権利については存続期間の更新登録の出願（65 条の 3）をしなければならない。そして、後者の出願については、拒絶理由（65

条の4第1項)に該当するか否かが審査される。
(3) 商標権の効力は、同一及び類似の範囲に及ぶのに対し(25条、37条1号)、防護標章登録に基づく権利の効力は、同一の範囲にのみ及ぶ(67条1号)。
(4) 防護標章登録に基づく権利については、分割、専用使用权の設定、及び通常使用权の許諾が認められない(68条3項において24条、30条、31条を準用せず)。
(5) 防護標章登録は商標の使用を前提とする制度ではないため、不使用取消審判、不正使用取消審判の規定は適用されない(68条4項において50条～53条を準用せず)。
【問題Ⅰ】について以上
【問題Ⅱ】
1. 設問1について
不使用取消審判があった場合、商標権者は、当該審判の請求の登録日から遡って3年以内に、商標権者等による各指定商品等についての登録商標の使用の事実を証明することによって、その商標登録の取り消しを免れる(50条1項)。
題意より、甲による不使用取消審判の請求の登録日は2026年5月15日であるところ、乙は、同年4月1日には指定商品である「クッキー」について登録商標ロの使用を開始しているため、乙は、当該使用の事実を証明することによって、登録商標ロに係る商標登録の取り消しを免れる(50条1項)。
ここで、審判請求前3月から審判請求登録日までの間の使用については、いわゆる駆け込み使用に該当し、法50条1項に規定する登録商標の使用に該当しないものと扱われるため(50条3項本文)、乙による登録商標ロの使用が、駆け込み使用に該当するか否か

が問題となる。この点、乙は、登録商標ロの使用を開始する約1年前から当該使用の準備を進めており、甲の配達証明付内容証明郵便を受領する以前から、登録商標ロの使用の準備を進めていたと解される。そのため、乙には、登録商標ロの使用について、いわゆる駆け込み使用に該当しないと判断できる正当な理由があると認められるため、乙による登録商標ロの使用は、いわゆる駆け込み使用に該当しない（50条3項ただし書）。
したがって、審判の請求の登録日から遡って3年以内に、商標権者である乙による指定商品「クッキー」に対する登録商標ロの使用が認められるため、甲による不使用取消審判の請求は認められないと解する（50条1項）。
2. 設問2(1)について
甲は、商標権侵害の成立を否認することが考えられる。しかし、甲は、登録商標ロに類似する商標イを、その指定商品である「クッキー」に類似する「パン」についての使用をしているため、甲の行為は、商標権侵害を構成し（2条3項1号・2号、37条1号）、その否認は認められないと解する。
甲は、先使用による商標の使用をする権利（32条1項）を抗弁として主張し得る。甲は、商標ロに係る商標登録出願前から日本国内において商標イの使用をしている（同）。
甲は、乙による商標ロの出願及び使用よりも前に、商標イの使用を開始していることから、不正競争の目的でなく商標イの使用をしている（同）。
題意より、甲は、「クッキー」に類似する「パン」について、登録商標ロに類似する商標イの使用をして、商標ロに係る出願の際現に、商標イが甲の業務に係る「パン」を表示するものとして需要者の間に広く認識されるに至っている（同）。

題意より、甲は、「パン」についての商標イの使用を継続している（同）。したがって、
法 32 条 1 項の要件を充足するため、甲は、先使用による商標の使用をする権利（32 条 1 項）を抗弁として主張し得る。
甲は、無効の抗弁（準特 104 条の 3 第 1 項）を主張することが考えられる。乙の商標登録出願は、他人である甲の業務に係る「パン」を表示するものとして需要者の間に広く認識されている商標イに類似する商標ロであって、「パン」に類似する「クッキー」について使用をするものであって、その出願時及び査定時のいずれの時点においても商標イの周知性が認められることから（4 条 3 項）、乙の商標権は、法 4 条 1 項 10 号の無効理由を含むものとも解される。しかし、乙が不正競争の目的で商標登録を受けた事実も示されておらず、解答基準日において除斥期間（47 条 1 項）を経過しているため、甲は、無効の抗弁を主張できないと解する。
3. 設問 2 (2)について
甲は、乙による商標権の行使が権利の濫用に当たることを抗弁として主張し得る。上述のとおり、法 4 条 1 項 10 号該当を理由とする無効の抗弁については、除斥期間経過により認められないが、商標イが日本国内の広範囲にわたって需要者の間で周知であった場合においては、商標権の行使が権利の濫用に当たることを抗弁として主張することが許されると解したとしても、既存の法律状態を尊重、維持することを目的とする法 47 条 1 項の趣旨を没却するとはいえない。したがって、甲は、乙による商標権の行使が権利の濫用に当たることを抗弁として主張し得る。
以上

【TACからお知らせ】

7/2 19:30～ 令和8年度 弁理士論文式試験分析会 実施予定

資格の学校
TAC
弁理士

なにが **合否** を分けるのか

**論文試験
徹底分析**



担当講師 松宮一也

7/2 (木) 19:30～20:30 zoom配信

令和8年度
本試験

論文試験の合否は、本試験特有の緊張状態の中で、初見の問題に対してどのように対処したかに左右されます。

また短答試験と違い相対評価となるため、他の受験生が「何は書けていて」「何が書けなかったのか」も重要になります。

論文本試験を熟知している松宮一也講師が、この両面から今年の論文本試験を分析します。奮ってご参加ください。

ご予約はこちらのアドレスからどうぞ。

https://www.tac-school.co.jp/kouza_benrishi/sokuhou-r.html

