

登録商標「S u r e」登録取消審決取消請求事件：知財高裁平成 20(行ケ)10101・平成 20 年 10 月 29 日(4 部)判決 認容・審決取消

【キーワード】

登録商標の不使用性(商標法 50 条), 通常使用権の許諾, 社会通念上の同一の商標, 取引書類の信用性, 納品書(控)の作成日付の遡記

【事 実】

本件は, 原告 S 社が, 商標法 50 条 1 項の規定に基づき, 被告 X を商標権者とする後記登録商標について, その指定商品の一部に係る商標登録の取消審判を請求したところ, 特許庁が, 同請求は成り立たないとの審決をしたため, 原告が, 同審決の取消しを求めた事案である。

1 特許庁における手続の経緯

(1) 登録商標(甲 16, 35。以下「本件商標」といい, 本件商標に係る商標登録を「本件商標登録」と, 本件商標に係る商標権を「本件商標権」とそれぞれいう。)

登録番号: 第 7 9 2 7 8 6 号

商標権者: X (被告。なお, 平成 17 年 4 月 14 日までは, A が商標権者であったが, 同人の同日死亡により, 被告が本件商標権を単独相続したものである(甲 16, 17))

商標の構成: 別紙登録商標目録記載のとおり

指定商品: 商標法施行令別表(平成 3 年政令第 299 号による改正前のもの)第 11 類「電気機械器具, 電気通信機械器具, 電子応用機械器具, 電気材料」

登録出願日: 昭和 37 年 11 月 5 日

設定登録日: 昭和 43 年 9 月 14 日

存続期間更新登録日: 昭和 53 年 10 月 2 日

存続期間更新登録日: 平成元年 4 月 18 日

存続期間更新登録日: 平成 10 年 4 月 28 日

(2) 本件手続

審判請求人: シュア インコーポレイテッド(原告)

審判被請求人: X (被告)

審判請求日: 平成 18 年 3 月 31 日(取消 2006 - 30401 号)

審判請求に係る指定商品: 上記指定商品中「電気通信機械器具, 電子管, 半導体素子, 電子回路(電子計算機用プログラムを記憶させた電子回路を除く。)」(以下「被請求指定商品」という。)

審判請求の登録日：平成18年4月25日（甲16。以下、当該登録を「本件予告登録」という。）

審決日：平成19年11月12日

審決の結論：「本件審判の請求は、成り立たない。」

審決謄本送達日：平成19年11月22日（原告に対し）

2 審決の理由の要点

審決は、本件商標権に係る通常使用権者である株式会社石崎電機製作所（以下「石崎電機」という。）が、本件商標と社会通念上同一と認められる別紙使用商標目録記載の各商標（以下、同目録記載1の商標を「本件使用商標1」と、同目録記載2の商標を「本件使用商標2」とそれぞれいう。）を、本件予告登録前3年以内に日本国内において、被請求指定商品中の「電気通信機械器具」に該当する「スピーカー」について使用していたものと認め、被請求指定商品に係る本件商標登録を、商標法50条1項の規定により取り消すことはできないとした。

審決の理由中、石崎電機が本件使用商標1及び2を本件予告登録前3年以内に日本国内において「スピーカー」について使用していたとの認定判断に係る部分及び本件使用商標1及び2が本件商標と社会通念上同一であるとの認定判断に係る部分は、以下のとおりである。

(1) 本件商標の使用の事実について

ア「2.1ChスピーカーSSP-110」についての本件商標の使用について

(ア) 審判乙5・本訴甲8は「商品案内書」であるところ、商品名欄には、「シュア-2.1Chスピーカーシステム」、型番欄には、「SSP-110」と表示されている。

また、甲8には、「SURE」と認められる文字の付された「スピーカー」と認められる写真が掲載され、当該写真の右下部には「スピーカー：プラスチック一体型」の表示がされている。

そして、下部には、「株式会社石崎電機製作所」の表示がされている。

(イ) 審判乙6・本訴甲9は「納品書」の写しであるところ、左上に「株式会社石崎電機製作所様」の表示があり、右上に「共同開発株式会社」の表示があり、同社の印が押されている。

また、中央上に「2004年6月30日」の表示がある。

さらに、品名欄に「2.1チャンネルスピーカー110（中国製）」の表示があり、数量欄に「10」の表示があり、単価欄に「1,600」の表示があり、金額欄に「16000」の表示があり、また、税込合計金額欄に「16,800」の表示がある。

(ウ) 審判乙7・本訴甲10は「領収証」の写しであるところ、左上に「株式会社石崎電機製作所様」の表示があり、中央下に「共同開発株式会社」の表示があり、同社の印が押されている。

また、右上に「2004年6月30日」の表示がある。

さらに、中央に「16,800円」の表示があり、その下に「スピーカー代金として上記正に領収いたしました。」の表示がある。

(I) 審判乙8・本訴甲11は「納品書(控)」の写しであるところ、左上に「カブシキカイシャアズマ御中」の表示があり、右上に「株式会社石崎電機製作所」の表示がある。

また、中央上に「2004年7月1日」の表示がある。

さらに、商品名欄に「SUREブランドスピーカーSSP-110」の表示があり、数量欄に「10」の表示があり、単価欄に「3,000」の表示があり、金額欄に「30,000」の表示があり、また、合計欄に「31,500」の表示がある。

しかして、甲11の商品名中の「SSP-110」の表示は、甲8の型番「SSP-110」と一致している。

(オ) 以上の証拠によれば、甲8に日付の記載がないとしても、石崎電機が、アズマに対して、2004年(平成16)7月1日に、商品「シュア-2.1Chスピーカーシステム」を「SUREブランドスピーカーSSP-110」として販売した事実を認めることができる。

イ「2.1ChスピーカーSSP-111」についての本件商標の使用について

(ア) 審判乙9・本訴甲12は「商品案内書」であるところ、商品名欄には、「シュア-2.1Chスピーカーシステム」、型番欄には、「SSP-111」と表示されている。

また、甲12には、「スピーカー」と認められる写真が掲載され、当該写真の下部には「スピーカー：プラスチック一体型」の表示がされている。

そして、下部には、「株式会社石崎電機製作所」の表示がされている。

(イ) 審判乙10・本訴甲13は「納品書」の写しであるところ、左上に「株式会社石崎電機製作所様」の表示があり、右上に「共同開発株式会社」の表示があり、同社の印が押されている。

また、中央上に「2005年8月12日」の表示がある。

さらに、品名欄に「2.1チャンネルスピーカー111(中国製)」「110内部一部変更品」の表示があり、数量欄に「10台」の表示があり、単価欄に「1,700」の表示があり、金額欄に「17000」の表示があり、また、税込合計金額欄に「17,850」の表示がある。

(ウ) 審判乙11・本訴甲14は「領収証」の写しであるところ、左上に「株式会社石崎電機製作所様」の表示があり、中央下に「共同開発株式会社」の表示があり、同社の印が押されている。

また、右上に「2005年8月12日」の表示がある。

さらに、中央に「17,850円也」の表示があり、その下に「スピーカー一代として上記正に領収いたしました。」の表示がある。

(I) 審判乙12・本訴甲15は「納品書(控)」の写しであるところ、左上に「カブシキカイシヤアズマ御中」の表示があり、右上に「株式会社石崎電機製作所」の表示がある。

また、中央上に「2005年8月18日」の表示がある。

さらに、商品名欄に「SUREブランドスピーカーSSP-111」の表示があり、数量欄に「10」の表示があり、単価欄に「3,200」の表示があり、金額欄に「32,000」の表示があり、また、合計欄に「33,600」の表示がある。

しかして、甲15の商品名中の「SSP-111」の表示は、甲12の型番「SSP-111」と一致している。

(オ) 以上の証拠によれば、甲12に日付の記載がないとしても、石崎電機が、アズマに対して、2005年(平成17)8月18日に、商品「シュア-2.1Chスピーカーシステム」を「SUREブランドスピーカーSSP-111」として販売した事実を認めることができる。

ウ 請求人は、「甲9ないし甲11及び甲13ないし甲15は、『納品書』、『領収証』及び『納品書(控)』であるが、いずれにも、通し番号が記載されていない。特に、甲11及び甲15には、『伝票番号』及び『受注番号』の欄があるが、いずれも空欄であり、被請求人の通常の業務の過程で作成されたものか、疑問の余地が残る。」旨主張している。

しかしながら、「納品書」、「領収証」及び「納品書(控)」に「通し番号」、「伝票番号」及び「受注番号」がなくても、「納品書」、「領収証」及び「納品書(控)」は、その役割を果たし得るものであるから、「通し番号」、「伝票番号」及び「受注番号」がないことのみをもって、これらの書証が真正でないとはいい難いものである。

また、請求人は、「甲8ないし甲15による本件商標の使用は、わずか2回の取引の存在を主張するのみであり、また、いずれの取引においても、商品が10個、代金総額として約1万円ないし3万円が授受されたのみである。」旨述べているが、取引の回数、取引量の多寡及び取引金額は、本件商標が使用されたか否かの判断に影響を与えるものとは認められない。

さらに、請求人は、「テスト販売では、商業的販売になっていないため、

商標法50条の使用には当たらない。」旨述べている。

しかしながら，テスト段階での販売であるとしても，通常使用権者とアズマとの間で実際に取引がなされている以上，商標法50条の使用には当たらないということとはできない。

加えて，請求人は，甲11及び甲15において，「SURE」文字が，商品欄からはみ出していることを理由として，「SURE」文字は後から追加したものである旨主張している。

しかしながら，請求人は，「SURE」文字が後から追加したものであることを裏付けるべき証拠を何ら提出していない。

したがって，上記の請求人の主張は，何れも採用しない。

(2) 社会通念上同一と認められる商標について

本件商標は，別紙登録商標目録のとおり，英文字「Sure」を書してなるものである。

一方，甲11及び甲15に表示されている商標（本件使用商標1）は，別紙使用商標目録1のとおり，上半分を黒く塗りつぶし，下半分を白く塗りつぶした横長長方形の輪郭内の上半分に，白抜きの「SURE」の欧文字を書し，当該横長長方形の輪郭内の下半分に，「シュアー」の片仮名文字を書してなるもの及び商品名欄に記載の商標（本件使用商標2）は，「SUREブランドスピーカー」の文字を書してなるものである。

そして，本件商標と本件使用商標1及び2は，共に，「SURE」の欧文字を共通にしてなるものであるから，社会通念上同一と認められる商標の範囲にあるというべきである。

(3) 審決の「結語」

以上の事実を総合勘案すれば，本件商標は，通常使用権者によって，本件予告登録前3年以内に日本国内において，被請求指定商品中の「電気通信機械器具」に含まれる「スピーカー」について，本件商標と社会通念上同一と認められる商標が使用されていたものと認めることができる。

したがって，本件商標登録は，被請求指定商品について，商標法50条1項の規定により，その登録を取り消すことはできない。

【判 断】

第4 当裁判所の判断（「石崎電機による本件使用商標1及び2の使用に係る認定の誤り」について）

1 (1) 以下に付記した証拠によれば，本件売買1及び2に係る各取引書類の記載内容は，次のとおりであると認められる。

ア 本件商品案内書1（甲8）

- (ア) 商品名欄：「シュア－２．１Ｃｈスピーカーシステム」
- (イ) 型番欄：「ＳＳＰ－１１０」
- (ウ) また、「規格&仕様」欄には、スピーカーとしての各種仕様が記載され、さらに、同欄の下部の左欄及び右欄には、いずれも、スピーカーとみられる物品の写真が掲載され、うち右欄に掲載された写真の下部には、「スピーカー：プラスチック一体型」との付記がある。
- (エ) なお、日付の記載はない。
- イ 共同開発納品書１（甲９）
- (ア) 日付欄：「２００４年６月３０日」
- (イ) 宛先欄：「株式会社石崎電機製作所」
- (ウ) 品名欄：「２．１チャンネルスピーカー１１０（中国製）」
- (エ) 数量欄：「１０」
- (オ) 単価欄：「１，６００」
- (カ) 金額欄：「１６０００」
- (キ) 税込合計金額欄：「¥１６，８００」
- (ク) また、右上部に共同開発の記名押印がある。
- (ケ) なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。
- ウ 共同開発領収証１（甲１０）
- (ア) 日付欄：「２００４年６月３０日」
- (イ) 宛先欄：「株式会社石崎電機製作所」
- (ウ) 金額欄：「¥１６，８００円」
- (エ) 但書欄：「スピーカー代金として」
- (オ) また、中央下部に共同開発の記名押印がある。
- (カ) なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。
- エ 本件納品書（控）１（甲１１）
- (ア) 日付欄：「２００４年７月１日」
- (イ) 宛先欄：「カブシキカイシャアズマＴＥＬ Ｅ」
- (ウ) 商品名欄：「ＳＵＲＥブランドスピーカーＳＳＰ－１１０」
- (エ) 数量欄：「１０」
- (オ) 単価欄：「３，０００」
- (カ) 金額欄：「３０，０００」
- (キ) 合計欄：「３１，５００」
- (ク) また、右上部に石崎電機の記名があり、備考欄に「領収済」との印が押捺されている。
- (ケ) なお、右上隅にある伝票番号欄及び受注番号欄は、いずれも空欄である。

オ 本件商品案内書 2 (甲 1 2)

(ア) 商品名欄 : 「 シュアー 2 . 1 C h スピーカーシステム 」

(イ) 型番欄 : 「 S S P - 1 1 1 」

(ウ) また , 「 規格 & 仕様 」 欄には , スピーカーとしての各種仕様が記載され , さらに , 同欄の下部の左欄及び右欄には , いずれも , スピーカーとみられる物品の写真が掲載され , うち右欄に掲載された写真の下部には , 「 スピーカー : プラスチック一体型 」 との付記がある。

(エ) なお , 日付の記載はない。

カ 共同開発納品書 2 (甲 1 3)

(ア) 日付欄 : 「 2 0 0 5 年 8 月 1 2 日 」

(イ) 宛先欄 : 「 株式会社石崎電機製作所 」

(ウ) 品名欄 : 「 2 . 1 チャンネルスピーカー 1 1 1 (中国製) 1 1 0 内部一部変更品 」

(エ) 数量欄 : 「 1 0 台 」

(オ) 単価欄 : 「 1 , 7 0 0 」

(カ) 金額欄 : 「 1 7 0 0 0 」

(キ) 税込合計金額欄 : 「 ¥ 1 7 , 8 5 0 」

(ク) また , 右上部に共同開発の記名押印がある。

(ケ) なお , 右上隅にある 「 No . 」 欄は , 空欄である。

キ 共同開発領収証 2 (甲 1 4)

(ア) 日付欄 : 「 2 0 0 5 年 8 月 1 2 日 」

(イ) 宛先欄 : 「 株式会社石崎電機製作所 」

(ウ) 金額欄 : 「 ¥ 1 7 , 8 5 0 円也 」

(エ) 但書欄 : 「 スピーカー代として 」

(オ) また , 中央下部に共同開発の記名押印がある。

(カ) なお , 右上隅にある 「 No . 」 欄は , 空欄である。

ク 本件納品書 (控) 2 (甲 1 5)

(ア) 日付欄 : 「 2 0 0 5 年 8 月 1 8 日 」

(イ) 宛先欄 : 「 カブシキカイシヤアズマ T E L E 」

(ウ) 商品名欄 : 「 S U R E ブランドスピーカー S S P - 1 1 1 」

(エ) 数量欄 : 「 1 0 」

(オ) 単価欄 : 「 3 , 2 0 0 」

(カ) 金額欄 : 「 3 2 , 0 0 0 」

(キ) 合計欄 : 「 3 3 , 6 0 0 」

(ク) また , 右上部に石崎電機の記名があり , 備考欄に 「 領収済 」 との印が押捺されている。

(ケ) なお、右上隅にある伝票番号欄及び受注番号欄は、いずれも空欄である。

(2) 上記(1)の各取引書類の記載内容自体は、本件売買1及び2の各内容に沿うものであるといえる。

2 しかしながら、上記1の各取引書類(甲8ないし15)の記載内容はたやすく信用できるものではなく、したがって、これらによって、本件売買1及び2が存在したものと認めることはできない。その理由は、以下のとおりである。

(1) 存在すべき取引書類の不提出等

ア 本件売買1及び2が真実存在したのであれば、本件売買1及び2に関し、アズマ作成に係る注文書、商品受領書等が存在し、石崎電機においてこれらを所持しているのが通常であると考えられるところ(なお、被告は、本件売買1及び2に係る注文等が口頭によりなされた旨主張するものではない。)、被告は、本訴において、これらの取引書類を提出しないばかりか、審決において認定判断の対象となった書類でないとして、「提出の必要はない」と主張している。

イ また、本件売買1及び2が真実存在したのであれば、上記1(1)エ(ク)及びク(ク)のとおり本件納品書(控)1及び2に押捺された「領収済」との各印の存在に照らし、石崎電機は、アズマに対し、本件売買1及び2に係る各領収証を発行し、その各控えを所持しているのが通常であると考えられるところ、被告は、本訴において、そのような領収証の控えを提出しない。

ウ さらに、本件売買1及び2が真実存在したのであれば、本件売買1及び2の時期(平成16年7月1日及び平成17年8月18日)に照らし、アズマは、本件審判請求がされた日(平成18年3月31日)ころには、本件納品書(控)1及び2に対応する各納品書又はそれらの写し並びに上記イの各領収証又はそれらの写しを所持していたものと考えられるところ、甲33回答書(照会事項4に対する回答)によれば、アズマと石崎電機との間には、現在まで30年以上にわたる取引関係があるものと認められるのであるから、被告において、アズマの協力を得て、そのような納品書及び領収証を提出することにさほどの困難があるとは考えられないにもかかわらず、被告は、本訴において、そのような納品書及び領収証を提出せず、また、これらに係る文書送付嘱託の申出等の手続もとっていない。

エ 以上のとおり、被告は、本訴において、本件売買1及び2に係る取引書類として存在するのが通常であると考えられるものを提出せず、また、その提出を試みようとしないうところ、被告のかかる応訴態度は、上記1の

各取引書類の内容の信用性を減殺させる無視できない事情であるというべきである。

なお、上記アのとおり、被告は、上記各取引書類を提出しない理由として、当該各取引書類が審決において認定判断の対象となった書類でないことを挙げるので、念のため付言するに、仮に、かかる被告の主張が、「審判で審理判断されなかった公知事実との対比における特許無効原因を審決取消訴訟において主張することは、許されない」とした最大判昭和51年3月10日（民集30巻2号79頁）の判旨を前提とするものであったとしても、商標の不使用取消審判に係る審決の取消訴訟において、審判で主張立証がなく、審決の認定判断の対象とならなかった事実について新たに主張立証をすることが上記判旨に反するものではないから（最3小判平成3年4月23日・民集45巻4号538頁）、被告の上記主張は失当である。

(2) 本件納品書（控）1の作成日付の遡記

ア 本件納品書（控）1の日付欄に「2004年7月1日」との記載があり、宛先欄に「カブシキカイシヤアズマTEL E」との記載があることは、上記1(1)エ(ア)及び(イ)のとおりである。

イ ところで、証拠（甲28ないし32）によれば、アズマの現在の本店所在地は、Gであり、平成17年4月1日付け本店移転前の同社の本店所在地は、Hであったこと、同社は、昭和53年4月から平成17年3月までの間、契約者を同社、契約者の住所（本店所在地）を上記Hの住所、電話番号を「F」とする電話加入権を有し、当該電話番号を使用していたが、平成17年3月、当該電話番号が「E」に、当該住所（本店所在地）が上記Gの住所（ただし、住所末尾に「I」が付加されている。）にそれぞれ変更されたこと、同社は、少なくとも平成13年1月から平成17年2月までは、上記「E」の電話番号を使用していなかったこと、B個人も、これまで、上記「E」の電話番号を使用したことがないことがそれぞれ認められる。

ウ 上記ア及びイの各事実によれば、本件納品書（控）1に記載された上記「E」の電話番号（これが、アズマの電話番号として記載されたものであることは、その記載位置からみて明らかである。）は、本件納品書（控）1の作成日付である平成16年7月1日及びその前後ろにおいて、アズマ又はB個人が使用していた電話番号ではなく、アズマが平成17年3月以降に使用するようになった電話番号であると認められるから、本件納品書（控）1は、その作成日付である平成16年7月1日又はその前後ろに作成されたものではなく、平成17年3月以降に作成されたものである

ことが明らかである。

そうすると、遅くとも平成16年11月25日には石崎電機の代表者を務めていた被告(甲5)は、本件納品書(控)1につき、その作成日付を遡らせてこれを作成したものと推認されるところ、このような虚偽の証拠書類を作出する行為は、当該証拠書類自体の内容の信用性はもとより、これに関連する他の証拠書類全体の内容の信用性をも大きく減殺させるものであるといわざるを得ない。

(3) 甲33回答書におけるアズマの回答

ア 甲33回答書によれば、アズマは、Dの平成20年7月7日付け申出に係る弁護士照会に対し、次の趣旨の回答をしたものと認められる。

(ア)「アズマは、本件納品書(控)1及び2に対応する納品書を石崎電機から受領したことはない。」

(イ)「アズマは、石崎電機に対し、納入される商品の個数を10個とするような注文を出したことはない。」

(ウ)「アズマは、本件商品案内書1若しくは2に記載された商品又は『SURE』等の文字を名称に含む類似ないし関連する商品を石崎電機から購入したことはない。」

(エ)「アズマは、『SURE』というブランドを付してスピーカーを販売したことはない。」

(オ)「アズマは、『EAST』又は『Define』というブランド以外のブランドを付してスピーカーを販売したことはない。」

(カ)「平成16年から平成17年にかけて、アズマが石崎電機に対し注文したのは、スチームアイロン2商品のみである。」

(キ)「アズマは、これまで、石崎電機に対してスピーカーを注文したことは一切ない。」

イ 上記アの回答は、本件売買1及び2の存在を全面的に否定するものといえるところ、本訴において、当該回答内容の信用性を左右する証拠は全く提出されていないことをも併せ考慮すると、当該回答は、本件売買1及び2の存在並びにこれらに係る各取引書類の内容の信用性に強度の疑問を抱かせるものというべきである。

3 その他、本件売買1及び2が存在したものと認めるに足る証拠はない。

4 そうすると、本件売買1及び2が存在することを前提に、石崎電機が、本件予告登録前3年以内に日本国内において、スピーカーについて本件使用商標1及び2を使用していたものと認めた審決の認定は誤りであるといわざるを得ない。

5 結論

よって、その余の点につき判断するまでもなく、原告主張の審決取消事由は理由があるから、原告の請求は認容されるべきである。

【論 説】

1. 本件は、商標権者（被告）Xが有する本件登録商標「S u r e（ロゴ）」を、I社に通常使用権を許諾していたから、本件商標についての使用と認められるとして、S社によるXへの不使用取消しの審判請求を不成立とした審決に対し、不服の審決取消請求がなされた事案である。不使用による登録商標の取消しに関する規定は、商標法第50条にある。

(1) 継続して三年以上日本国内において商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれもが各指定商品又は指定役務についての登録商標（書体のみに変更を加えた同一の文字からなる商標、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つて同一の称呼及び観念を生ずる商標、外観において同視される図形からなる商標その他の当該登録商標と社会通念上同一と認められる商標を含む。以下この条において同じ。）の使用をしていないときは、何人も、その指定商品又は指定役務に係る商標登録を取り消すことについて審判を請求することができる。

(2) 前項の審判の請求があつた場合においては、その審判の請求の登録前三年以内に日本国内において商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれかがその請求に係る指定商品又は指定役務のいずれかについての登録商標の使用をしていることを被請求人が証明しない限り、商標権者は、その指定商品又は指定役務に係る商標登録の取消しを免れない。ただし、その指定商品又は指定役務についてその登録商標の使用をしていないことについて正当な理由があることを被請求人が明らかにしたときは、この限りでない。

(3) 第一項の審判の請求前三月からその審判の請求の登録の日までの間に、日本国内において商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれかがその請求に係る指定商品又は指定役務についての登録商標の使用をした場合であつて、その登録商標の使用がその審判の請求がされることを知つた後であることを請求人が証明したときは、その登録商標の使用は第一項に規定する登録商標の使用に該当しないものとする。ただし、その登録商標の使用をしたことについて正当な理由があることを被請求人が明らかにしたときは、この限りでない。

2. これに対し特許庁は、被告が提出した使用証拠の書類から、本件商標と社会通念上同一と認められる別紙使用商標を日本国内において使用されていたことが認められるから、取り消すことはできないと判断した。

ところが、高裁は、審判が採用した各種の取引書類の記載内容はたやすく信

用できるものではないと認定した。その理由は、それらの取引書類の裏付けとなるべき、本件売買に関する注文書、商品受領書等が存在し、通常使用権者においてこれらを所持しているのが通常であるのに、被告はこれらの取引書類を提出しなかったのみならず、被告は、それらは審決において認定判断の対象となった書類ではないから、「提出の必要はない」と主張したことに対するものであった。

また、被告にとって、本訴でそのような納品書や領収証を提出することは困難でないにもかかわらず、被告は提出していないし、文書送付嘱託の申出等の手続もとっていない。これに対し裁判所は、このような被告の応訴態度は、被告が審判時に提出した各取引書類の内容の信用性を減殺させる無視できない事情であると認定した。

この被告の態度と主張に対し、さらに判決は、「被告は、上記各取引書類を提出しない理由として、当該各取引書類が審決において認定判断の対象となった書類でないことを挙げるので、念のため付言するに、仮に、かかる被告の主張が、『審判で審理判断されなかった公知事実との対比における特許無効原因を審決取消訴訟において主張することは、許されない』とした最大判昭和51年3月10日（民集30巻2号79頁）の判旨を前提とするものであったとしても、商標の不使用取消審判に係る審決の取消訴訟において、審判で主張立証がなく、審決の認定判断の対象とならなかった事実について新たに主張立証をすることが上記判旨に反するものではないから（最3小判平成3年4月23日・民集45巻4号538頁）、被告の上記主張は失当である。」と、最高裁判決を引用し、前記認定の正当性を高裁は判示している。

3. 結局、本件は、審決が認定した本件商標の使用事実の裏付けとなった各種取引書類に疑いがあることが、請求人（原告）の調査によって判明したことから、被請求人（被告）に対し、さらに裏付けとなるべき証拠の提出を裁判所は要求したところ、これに被告はしたがわなかったばかりでなく、原告による被告証拠に対する全面否定が認められたことから、審決は取り消されることになった。ということは、この裁判例は、審決取消請求訴訟は、特許庁審判の控訴審としての継続審の役割を果していると解されるから、審決で採用された証拠に対しさらに新しい主張や裏付け証拠の提出が当事者には可能であることを判示した事例といえる。

同時に、登録商標「シュアー」に対する平成20（行ケ）10102号および同「SURE / シュアー」（ロゴ）に対する平成20（行ケ）10103号に対しても、同日付で審決取消しの判決が言い渡されている。

4. なお、次回に紹介する登録商標「RINASCIMENTO」の不使用取消審判事件の知財高裁平成21年1月28日も、同類の事案であり、審決取消しの判決となった。

【特許庁差戻し後の審決】

1 本件審判請求についてした平成19年11月12日付審決は、その結論を「本件審判の請求は成り立たない。審判費用は、請求人の負担とする。」とし、その理由の要旨は次のとおりである。

本件商標は、別掲(1)のとおり、英文字「Sure」を書してなるものである。一方、乙第8号証及び乙第12号証に表示されている商標(以下「使用商標1」という。)は、別掲(2)のとおり、上半分を黒く塗りつぶし、下半分を白く塗りつぶした横長長方形の輪郭内の上半分に、白抜き「SURE」の欧文字を書し、当該横長長方形の輪郭内の下半分に、「シュアー」の片仮名文字を書してなるもの及び商品名欄に記載の商標(以下「使用商標2」という。)は、「SUREブランドスピーカー」の文字を書してなるものである。そして、本件商標と使用商標1及び2は、共に、「SURE」の欧文字を共通にしてなるものであるから、社会通念上同一と認められる商標の範囲にあるというべきである。総合勘案すれば、本件商標は、通常使用権者によって、本件審判の請求の登録前3年以内に日本国内において、本件審判の取消請求に係る指定商品中の「電気通信機械器具」に含まれる「スピーカー」について、本件商標と社会通念上同一と認められる商標が使用されていたものと認めることができる。

2 上記1の本件審決につき知的財産高等裁判所は、平成20年10月29日に言い渡した判決において、概略以下のとおり認定した。

(1) 本件納品書(控)1の作成日付の遡記

本件納品書(控)1に記載された上記「048 813 7533」の電話番号(これが、アズマの電話番号として記載されたものであることは、その記載位置からみて明らかである。)は、本件納品書(控)1の作成日付である平成16年7月1日及びその前後ころにおいて、アズマ又は平尾個人が使用していた電話番号ではなく、アズマが平成17年3月以降に使用するようになった電話番号であると認められるから、本件納品書(控)1は、その作成日付である平成16年7月1日又はその前後ころに作成されたものではなく、平成17年3月以降に作成されたものであることが明らかである。

そうすると、遅くとも平成16年11月25日には石崎電機の代表者を務めていた被告(甲5)は、本件納品書(控)1につき、その作成日付を遡らせてこれを作成したものと推認されるところ、このような虚偽の証拠書類を

作出する行為は、当該証拠書類自体の内容の信用性はもとより、これに関連する他の証拠書類全体の内容の信用性をも大きく減殺させるものであるといわざるを得ない。

(2) 甲33回答書におけるアズマの回答

ア 平成16年から平成17年にかけて、アズマが石崎電機に対し注文したのは、スチームアイロン2商品のみである。

イ アズマは、これまで、石崎電機に対してスピーカーを注文したことは一切ない。

(3) 上記の回答は、本件売買1及び2の存在を全面的に否定するものといえるところ、本訴において、当該回答内容の信用性を左右する証拠は全く提出されていないことを併せ考慮すると、当該回答は、本件売買1及び2の存在並びにこれらに係る各取引書類の内容の信用性に強度の疑問を抱かせるものというべきである。

(4) その他、本件売買1及び2が存在したものと認めるに足りる証拠はない。

(5) そうすると、本件売買1及び2が存在することを前提に、石崎電機が、本件予告登録前3年以内に日本国内において、スピーカーについて本件使用商標1及び2を使用していたものと認めた審決の認定は誤りであるといわざるを得ない。

3 本件商標の使用の事実について

(1) 以下に付記した証拠によれば、石崎電機製作所が、アズマに対し、平成16年7月1日にスピーカーを販売したとの事実(以下「本件売買1」という。)及び平成17年8月18日にスピーカーを販売したとの事実(以下「本件売買2」という。)に係る各取引書類の記載内容は、次のとおりであると認められる。

ア 商品案内書(乙第5号証)

(ア) 商品名欄:「シュアー 2.1Chスピーカーシステム」

(イ) 型番欄:「SSP-110」

(ウ) また、「規格&仕様」欄には、スピーカーとしての各種仕様が記載され、さらに、同欄の下部の左欄及び右欄には、いずれも、スピーカーとみられる物品の写真が掲載され、うち右欄に掲載された写真の下部には、「スピーカー:プラスチック体型」との付記がある。

(エ) なお、日付の記載はない。

イ 共同開発納品書(乙第6号証)

(ア) 日付欄:「2004年6月30日」

(イ) 宛先欄:「株式会社石崎電機製作所」

(ウ) 品名欄:「2.1チャンネルスピーカー110(中国製)」

- (エ) 数量欄：「10」
- (オ) 単価欄：「1,600」
- (カ) 金額欄：「16000」
- (キ) 税込合計金額欄：「¥16,800」
- (ク) また、右上部に共同開発の記名押印がある。
- (ケ) なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。

ウ 共同開発領収証(乙第7号証)

- (ア) 日付欄：「2004年6月30日」
- (イ) 宛先欄：「株式会社石崎電機製作所」
- (ウ) 金額欄：「¥16,800円」
- (エ) 但書欄：「スピーカー代金として」
- (オ) また、中央下部に共同開発の記名押印がある。
- (カ) なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。

エ 納品書(控)(乙第8号証)

- (ア) 日付欄：「2004年7月1日」
- (イ) 宛先欄：「カブシキカイシャ アズマ TEL048 813 7533」
- (ウ) 商品名欄：「SUREブランドスピーカー SSP-110」
- (エ) 数量欄：「10」
- (オ) 単価欄：「3,000」
- (カ) 金額欄：「30,000」
- (キ) 合計欄：「31,500」
- (ク) また、右上部に石崎電機製作所の記名があり、備考欄に「領収済」との印が押捺されている。
- (ケ) なお、右上隅にある伝票番号欄及び受注番号欄は、いずれも空欄である。

オ 商品案内書(乙第9号証)

- (ア) 商品名欄：「シュアー 2.1Chスピーカーシステム」
- (イ) 型番欄：「SSP-111」
- (ウ) また、「規格&仕様」欄には、スピーカーとしての各種仕様が記載され、さらに、同欄の下部の左欄及び右欄には、いずれも、スピーカーとみられる物品の写真が掲載され、うち右欄に掲載された写真の下部には、「スピーカー：プラスチック一体型」との付記がある。
- (エ) なお、日付の記載はない。

カ 共同開発納品書(乙第10号証)

- (ア) 日付欄：「2005年8月12日」

- (イ)宛先欄:「株式会社石崎電機製作所」
- (ウ)品名欄:「2.1チャンネルスピーカー111(中国製) 110内部一部変更品」
- (エ)数量欄:「10台」
- (オ)単価欄:「1,700」
- (カ)金額欄:「17000」
- (キ)税込合計金額欄:「¥17,850」
- (ク)また、右上部に共同開発の記名押印がある。
- (ケ)なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。
- キ 共同開発領収証(乙第11号証)
- (ア)日付欄:「2005年8月12日」
- (イ)宛先欄:「株式会社石崎電機製作所」
- (ウ)金額欄:「¥17,850円也」
- (エ)但書欄:「スピーカー代として」
- (オ)また、中央下部に共同開発の記名押印がある。
- (カ)なお、右上隅にある「No.」欄は、空欄である。
- ク 納品書(控)(乙第12号証)
- (ア)日付欄:「2005年8月18日」
- (イ)宛先欄:「カブシキカイシャ アズマ TEL048 813 7533」
- (ウ)商品名欄:「SUREブランドスピーカー SSP-111」
- (エ)数量欄:「10」
- (オ)単価欄:「3,200」
- (カ)金額欄:「32,000」
- (キ)合計欄:「33,600」
- (ク)また、右上部に石崎電機製作所の記名があり、備考欄に「領収済」との印が押捺されている。
- (ケ)なお、右上隅にある伝票番号欄及び受注番号欄は、いずれも空欄である。
- (2)上記(1)の各取引書類の記載内容自体は、本件売買1及び2の各内容に沿うものであるといえる。
- (3)しかしながら、上記1の各取引書類(乙第5号証ないし乙第12号証)の記載内容はたやすく信用できるものではなく、したがって、これらによって、本件売買1及び2が存在したものと認めることはできない。その理由は、以下のとおりである。
- ア 納品書(控)(乙第8号証)の作成日付の遡記

(ア) 納品書(控)(乙第8号証)の日付欄に「2004年7月1日」との記載があり、宛先欄に「カブシキカイシャ アズマ TEL048 813 7533」との記載があることは、上記(1)エ(ア)及び(イ)のとおりである。

(イ)ところで、証拠(甲第13号証ないし甲第17号証)によれば、アズマの現在の本店所在地は、さいたま市緑区原山三丁目2番10号であり、平成17年4月1日付け本店移転前の同社の本店所在地は、埼玉県川口市伊刈693番地1であったこと、同社は、昭和53年4月から平成17年3月までの間、契約者を同社、契約者の住所(本店所在地)を上記川口市の住所、電話番号を「048-268-7474」とする電話加入権を有し、当該電話番号を使用していたが、平成17年3月、当該電話番号が「048-813-7533」に、当該住所(本店所在地)が上記さいたま市の住所(ただし、住所末尾に「仲田ビル1F」が付加されている。)にそれぞれ変更されたこと、同社は、少なくとも平成13年1月から平成17年2月までは、上記「048-813-7533」の電話番号を使用していなかったこと、平尾個人も、これまで、上記「048-813-7533」の電話番号を使用したことがないことがそれぞれ認められる。

(ウ)上記(ア)及び(イ)の各事実によれば、納品書(控)(乙第8号証)に記載された上記「048 813 7533」の電話番号(これが、アズマの電話番号として記載されたものであることは、その記載位置からみて明らかである。)は、納品書(控)(乙第8号証)の作成日付である平成16年7月1日及びその前後ころにおいて、アズマ又は平尾個人が使用していた電話番号ではなく、アズマが平成17年3月以降に使用するようになった電話番号であると認められるから、納品書(控)(乙第8号証)は、その作成日付である平成16年7月1日又はその前後ころに作成されたものではなく、平成17年3月以降に作成されたものであることが明らかである。

そうすると、遅くとも平成16年11月25日には石崎電機製作所の代表者を務めていた被請求人は、納品書(控)(乙第8号証)につき、その作成日付を遡らせてこれを作成したものと推認されるところ、このような虚偽の証拠書類を作出する行為は、当該証拠書類自体の内容の信用性はもとより、これに関連する他の証拠書類全体の内容の信用性をも大きく減殺させるものであるといわざるを得ない。

イ 甲第18号証の回答書におけるアズマの回答

(ア) 甲第18号証の回答書によれば、アズマは、岩瀬弁護士の平成20年

7月7日付け申出に係る弁護士照会に対し、次の趣旨の回答をしたものと認められる。

- a 「アズマは、納品書（控）（乙第8号証及び乙第12号証）に対応する納品書を石崎電機製作所から受領したことはない。」
- b 「アズマは、石崎電機製作所に対し、納入される商品の個数を10個とするような注文を出したことはない。」
- c 「アズマは、商品案内書（乙第5号証若しくは乙第9号証）に記載された商品又は『SURE』等の文字を名称に含む類似ないし関連する商品を石崎電機製作所から購入したことはない。」
- d 「アズマは、『SURE』というブランドを付してスピーカーを販売したことはない。」
- e 「アズマは、『EAST』又は『Define』というブランド以外のブランドを付してスピーカーを販売したことはない。」
- f 「平成16年から平成17年にかけて、アズマが石崎電機製作所に対し注文したのは、スチームアイロン2商品のみである。」
- g 「アズマは、これまで、石崎電機製作所に対してスピーカーを注文したことは一切ない。」

（イ）上記（ア）の回答は 本件売買1及び2の存在を全面的に否定するものといえるところ、当該回答は、本件売買1及び2の存在並びにこれらに係る各取引書類の内容の信用性に強度の疑問を抱かせるものというべきである。

（4）その他、本件売買1及び2が存在したものと認めるに足る証拠はない。

4 以上のとおり、総合的に判断しても、被請求人は、本件審判の請求の登録前3年以内に日本国内において、商標権者、専用使用権者又は通常使用権者のいずれかが本件商標の取消請求に係る「電気通信機械器具，電子管，半導体素子，電子回路（電子計算機用プログラムを記憶させた電子回路を除く。）」のいずれかについて、本件商標を使用したことを証明したものと認めることはできない。また、被請求人は、当該指定商品について本件商標を使用していないことについて、正当な理由があることを明らかにしていない。

したがって、本件商標の登録は、商標法第50条の規定により、その指定商品中「電気通信機械器具，電子管，半導体素子，電子回路（電子計算機用プログラムを記憶させた電子回路を除く。）」について取り消すべきものである。

〔牛木 理一〕

(別紙)

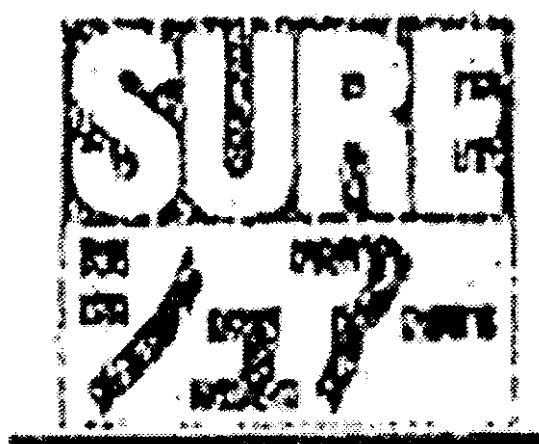
登 録 商 標 目 録

Sure

(別紙)

使用商標目録

1



2 「SUREブランドスピーカー」の文字を書して成るもの

商標出願 昭 43-10558
公 告

公 告 昭 43. 4. 1

商 願 昭 37 - 36115

出 願 昭 37.11. 5

審 判 昭 39 - 3705

連合商標 438353,635718

出願人 石崎貞博

東京都台東区西町12

復代理人 弁理士 土井整 外1名

指定商品 11 電気機械器具、電気通信機械器
具、電応用機械器具、電気材料



商標登録第 772786 号
昭和 43年 9月14日登録