

住所變更審決効力과 公示送達違法性

〈日本最高裁 1981年 3月 27日判決 1980年(行ツ) 30號〉

- 1. 上告人: Y
- 2. 被上告人: X
- 3. 判決  
上告를 棄却한다.
- 4. 事件概要

Y는 1976年 5月 11日字 登錄 95 4167號 商標의 商標權者인 X를 被請求人으로 하여 商標法50條 1項에 의거 本件 商標의 登錄을 取消하도록 審判을 請求하였으나 1976年 審判5163號 事件으로 審理되어 1978年 2月 1日字로 登錄取消를 審決하였다. 그후 이 審決謄本은 1978年 6月 14日에 X에게 公示送達되었다.

公示送達理由는 X가 本件 商標登錄後에 本社 所在地를 變更하여 現住所에 移轉하였으나 이 事實을 特許廳에 申告하지 않았고 또 同審判請求後에 特許청이 同審判節次中 答辯書發送때에도 受取人不明으로 返送되어 審決謄本送達도 반송되었기 때문에 公示送達한 것이다.

그러나 X는 이 審判提起나 심결이 있었음을 몰랐기 때문에 이 사실을 他人으로부터 전해듣고서야 同審決取消訴訟을 請求하였으며 그 소송도 이미 出訴期間이 經過한 다음 東京高法에 提訴하였던 바 特許청이 1978년 2월 1일에 同廳 1976年 審判5163號 事件5163號로한 심결을 취소한다고 한 사건의 判決인 것이다.

5. 判決要旨

商標法 77條5項에 의해 準用되는 特許法 191條의 規定에 의거한 公示

送달은 송달을 받아야 할 者의 주소, 居所 其他 送達될 場所를 몰랐을 때에 이를 할 수가 있다고 되어있다.

따라서 商標法 50條의 規定에 의거한 商標登錄取消審判事件의 請求人인 商標權者가 商標登錄後 그 本社 所在地를 변경하고 이에 따라 特許청에 대한 申告를 하지 않았으나 商標登錄節次를 끝냈을 경우에는 이 商標登記의 登記簿 내지 그 謄本에 대해 調査를 하면 송달을 받아야 할 者로서의 이 被請求人住所를 容易하게 探知할 수가 있는 것이다.

그러므로 그 주소, 거소, 그외의 送達 장소가 알 수 없을 때에 該當한다고는 할 수 없으므로 同人에 대하여 公示送달을 하기 위한 要件이 具備되어 있다고는 할 수 없다. 이 경우는 피청구인에 대해서 한 公示送달은 그 요건이 缺如되어 効力이 없다고 解釋함이 妥當하다.

그리고 原審이 確定한 바에 의하면 本件 商標登錄取消審判請求事件에서 피청구인이었던 被上告人은 本件商標에 대해 商標등록을 받은 다음 그 본사 소재지를 舊住所에서 現住所로 移轉하고 이에 隨伴하여 이 주소의 이전에 대해 特許청에 대한 신고는 하지 않았으나 商標登記節次는 終了하였다.

그럼에도 不拘하고 審判長이 피상고인에 대해서 해야 할 審判請求書副本送達 및 特許廳長이 피상고인에 해야 할 前記 審判事件審決謄本

送達이 公示送달에 의해 이루어졌다 하므로 피상고인에 대한 이 公示送달에 의한 審判請求書副本 및 本件 審決謄本送達은 어느 것도 公示送달의 요건이 缺如되어 그 効力이 발생하지 않는다고 해야 한다.

그러나 피상고인에 대한 本件 심결 등본의 公示送달効력이 발생하지 않은 이상 本件심결의 取消請求本訴出訴期間은 進行을 시작할 理由가 없으므로 피상고인에 의한 本訴에의 提起는 30日의 不變期間經過後에 제기된 것이라고 할 수 없으며 더우기 訴訟行爲의 追完을 기다릴 것도 없이 처음부터 適法이라고 해야 한다.

다음에 前記 商標登錄取消審判事件에서는 審判長은 피청구인에 대하여 청구인이 提出한 審判請求書副本을 송달하고 必要한 기간을 指定하여 答辯書를 제출하는 機會를 주어야 한다. 이는 商標權者인 피청구인에 대하여 防禦權을 行使할 기회를 주지않은 채 이루어진 違法이다.

原判決이 訴訟行爲의 追完에 의해 피상고인이 提起한 本件 심결취소 소송의 제소를 적법이라 한 見解는 이를 是認할 수가 없으나 本件 심결이 違法이라고 한 結論 自體는 正當하다.

6. 解説

본건의 一般의 効力은 商標法에 局限한다고 判斷했다는 것이 輿論이 되어 있다.