

# 判決要約

No. 310

番号	概要	キーワード
1 事件番号(裁判所)		4 被告(被控訴人)
2 判決言渡日(判決)		5 出願番号等
3 原告(控訴人)		6 要約

310 -1	イ号製品はA物相とB物相とが同時に生成した混合物にすぎず、主成分としてSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> を母結晶とする蛍光体を含有しているから、被告の蓄光性蛍光体原末は本件発明の技術的範囲に属するとされた(なお損害額については変更された)	技術的範囲、結晶構造
1 平14(ネ)2232号(東高13民) 2 平15.10.29(一部認容) 3 ケミテック(株) 4 根本特殊化学(株) 5 特許2543825号 6 (1) 本件発明の内容: 本件発明は、主として、SrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> で表わされる化合物を母結晶にすると共に、賦活剤としてEuをSrに対するモル%で0.002%以上20%以下添加し、共賦活剤としてDyをSrに対するモル%で0.002%以上20%以下添加したことを特徴とする蓄光性蛍光体、である。 (2) 争点: 被告(控訴人)は、主成分がSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> 結晶であり、EuをSrに対するモル%で0.1%以上2.0%以下含有し、DyをSrに対するモル%で0.1%以上2.0%以下含有する蓄光性蛍光体原末(イ号製品)を実施していたところ、これはBを化合物の成分として含むSr(Al, B) <sub>2</sub> O <sub>4</sub> ・Sr <sub>4</sub> (Al, B) <sub>14</sub> O <sub>25</sub> の結晶であること等を理由に、本件発明の技術的範囲に属しないと主張した。 (3) 裁判所の判断: 裁判所は、まず、BとAlとの間で規則的な置換が生ずれば、Bの含有量とは関係なくその結晶構造はSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> とは異なりX線回折によってその違いは明らかになるが、X線回折の精密化によってもSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> 特有の結晶構造が維持されたままであると確認されるならば、その結晶構造がSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> のものであると確定することができ、Alの一部がBで置換され別異の結晶構造を有することは否定されるとし、イ号製品の主成分がSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> 、副生成物がSr <sub>4</sub> Al <sub>14</sub> O <sub>25</sub> と認定されるとした。 そして、控訴人は、イ号製品ではBが統計的に均一な格子点にあるAlと置換しており、その母結晶は、(Sr, Eu, Dy) <sub>1-x</sub>	(Al, B) <sub>2</sub> O <sub>4-x</sub> で表されるA物相と、(Sr, Eu, Dy) <sub>4-y</sub> (Al, B) <sub>14</sub> O <sub>25-y</sub> で表されるB物相とが存在し、かつ、これらは単なる混合物ではなく両者が結合状態にある複合物質として共生しているから、イ号製品は本件発明の技術的範囲に属しないと主張したが、裁判所は、A物相とB物相とが同時に生成した複相物質とは、Aという特定の化学成分と構造から成る結晶とBという特定の化学成分と構造から成る結晶とが同時に生成した混合物にすぎないから、イ号製品が主成分としてSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> を母結晶とする蛍光体を含有している以上、副生成物としてSr <sub>4</sub> Al <sub>14</sub> O <sub>25</sub> を含有しても、本件発明の技術的範囲に属するとした。 また、控訴人は、ICP分析、XPS分析、赤外線吸収スペクトル法による分析などから、イ号製品ではBがAlと置換、固溶しているとも主張したが、裁判所は、Bがイ号製品中に単なる混合ではなく存在するとしてもその母結晶がSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> であることは否定し得ず、上記X線回折の結果からも、イ号製品と本件発明とは結晶構造として別のものとなっているということとはできないとし、これを斥けた。 なお、控訴人は、イ号製品は固溶体で新規な物質であると主張したが、裁判所は、ある一つの結晶構造の格子点の原子が全く不規則に別種の原子と置換するなど、ある結晶相に他物質が溶け込んだ混合相をいうのであって、別種の原子が結晶格子の特定の格子点を占めている場合は別の結晶相ということから、イ号製品においてBがSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> に溶け込んだとしても、固溶にすぎない以上、その結晶構造はSrAl <sub>2</sub> O <sub>4</sub> に変わりがないとした。  (特70条)☆☆ (仲 晃一)	
310 -2	「たばこ」等を指定商品として登録した「GIANNI VALENTINO」という商標が、商標登録無効審判において商標「VALENTINO GARAVANI」の略称を含むものとして登録を無効にした審決に対する取消請求が棄却された	著名な略称、出所の混同、棲み分け、フリーライド
1 平14(行ケ)201号審決取消請求事件(東高18民) 2 平15.9.30(棄却) 3 ヤング産業(株) 4 バレンチノ・グローブ・B.V.(ベスローテン・フェンノートシャップ) 5 商標2699605号(平成7年審判7234号事件) 6 審決の理由: 「ヴァレンチノ」の表示は、「Valentino Garavani」の氏名又はそのデザインに係る商品群に使用されているブランド「VALENTINO GARAVANI」の略称を含むものとして、取引者及び需要者の間で広く認識されていた。この略称として我が国において著名な「ヴァレンチノ」と同一の称呼を生じる本件商標を指定商品に使用した場合は、その構成中の「VALENTINO」の文字部分に強く印象付けられ、「Valentino Garavani」のブランドを連想し、そのブランドの一種か、兄弟ブランドであるとの誤解を生じる蓋然性が極めて高く、出所の混同を生ずるおそれがあるものといわなければならない。 原告の主張: 「VALENTINO」の文字を含む商標は、「MARIO VALENTINO」「VALENTINO RUDY」「GIOVANNI VALENTINO」等多数存在する。「VALENTINO」の文字を含む商品の取引にあつては、「ヴァレンチノ」の部分を省略して「ジャンニ」「マリオ」「ルーディ」等と簡略化して使用し、相紛れるおそれが生ずることはない。「VALENTINO」の文字を含む他の多くの商標の使用は、それぞれ「棲み分け」を	図っており、かつ、それぞれ商品を取り扱う代理店を異にし、ヴァレンチノ・ガラヴァーニ氏のブランドであると誤解するようなことは決してない。 判決理由: 取引実態を見れば、昭和50年代には、「VALENTINO」の表示がValentino Garavani氏又はそのデザインに使用される商品群に使用されるブランドを表すとの認識が一般に広まっていた。ヴァレンチノ・ガラヴァーニ氏は、当初から意図的に「VALENTINO」との商標を軸としてブランド展開をする方針を堅持していたものと推測される。 「VALENTINO GARAVANI 商標」を使用した商品との混同によるブランドイメージのフリーライドを狙ったものと推測される多数の「VALENTINO」を含む商標の中にあつて、本件商標が「GIANNI VALENTINO」という実在のデザイナーの氏名を商標とし、かなりな実績と知名度も持っていることがうかがえるものの、本件商標である「GIANNI VALENTINO」商標は、その使用状況等の取引の実情をみても、登録出願日当時よりも、登録査定日当時においても、広義の混同を生ずるおそれを否定するほどの事情を具えるには至っていない。よって本件商標が商標法第4条第1項第15号に違反してされたものであるとした審決の判断は是認し得る。  (商4条1項15号)☆☆ (加藤 誠)	

310 -3	本件明細書の記載を仔細に検討しても、特許請求の範囲を原告が主張するように限定して解釈すべき具体的な根拠を見出すことはできず、複数の公知文献を組み合わせることで当事者が容易に想到できたものであり、無効理由の存在が明らかであるから、原告の請求は権利濫用とされた	権利濫用、無効理由
1 平14年(ワ)26399号(東地46民) 2 平15.9.30(棄却) 3 アイホン(株) 4 (株)ケアコム 5 特許2560151号 6 (1)原告の請求:原告は情報機能付きナースコール装置の発明に係る特許権を有し、被告のコンピュータナースコール製品の製造・販売が特許権侵害に当たるとして、製造・販売の差止、製品廃棄、損害賠償の請求を行なった。なお、特許請求の範囲は、それぞれ所定のデータ生成手段、データ記憶手段、電子表示手段を備えたことを特徴とする情報表示機能付ナースコール装置である。 (2)被告の主張:被告は、被告各製品が本件特許発明の技術的範囲に属することについては否認せず、複数の公知文献を引用して、特29条1項3号(新規性欠如)及び同2項(進歩性欠如)の無効事由の存在を主張した。また、被告は出願前に同発明の技術的範囲に属する製品を公然実施したことによる先使用権の存在と無効事由を主張した。(なお、被告は無効審判を請求し、原告は特許請求の範囲を一部訂正する訂正審判を請求した。) (3)原告の反論:「ナースコール装置」とは、ナースコール	親機側に、物理的表示設備をもって医療・看護データを表示することによって、患者と看護師との間の双方向通信に際し、看護師が必要なデータを参照しながら、適切に業務を遂行するための看護設備としてのナースコール装置を意味し、被告提示の公知文献に記載の発明はいずれもナースコール装置に該当しないと反論した。 (4)判決の概要:特許請求の範囲に記載された文言には特に限定が付されておらず、用語の一般的な意義に従って解釈すべきであり、本件明細書の記載を仔細に検討しても、特許請求の範囲を限定して解釈すべき具体的な根拠を見出すことはできない。したがって、「ナースコール装置」とは、「ナースコール」の用語としての一般的な意義に従って、文字どおり、入院患者が看護師を呼ぶための装置一般を意味する。したがって、本件特許発明は、出願前の公知文献である乙1及び乙2、あるいは乙1、乙2及び乙4を組み合わせることにより、当事者が容易に発明できたものであり(また、仮に訂正請求が認められても)、無効事由の存在することは明らかである。よって、原告の請求は権利の濫用に当り許されないとし、原告の請求を棄却した。 (特29条1項3号、2項、70条1・2項)☆☆ (柴田 茂夫)	
310 -4	被告標章「ENOTECA KIORA」を使用するイタリア料理レストランに対する、指定役務をイタリア料理の提供とする本件登録商標「ENOTECA」の商標侵害、及び、原告の周知営業表示の冒用による被告標章の使用差止及び営業差止請求が、棄却された	イタリア語、需要者の認識、外観 称呼、観念、非類似
1 平15(ワ)1521号(東地47民) 2 平15.8.29(棄却) 3 エノテカ(株) 4 (株)グラナダ 5 商標3046953号 6 (1)事案の背景:①原告は、指定役務を「イタリア料理の提供、フランス料理の提供」とし、本件商標「ENOTECA」(商標目録参照)を有している。原告は、酒類等の輸出、輸入、販売並びにレストランの経営等を業とする。 ②被告は、「ENOTECA KIORA」なる名称のイタリア料理レストラン(被告店舗)を営業し、その被告店舗において被告標章を使用している(標章目録参照)。 (2)本件商標と被告標章との類似性について(他の争点は略):①原告の主張:a)被告標章は、本件商標と同一又は類似している。被告の主張している要部観察の方法は、標章の一部の表す意味が強く、その他の部分が単にその強い部分の付加的な意味しか有せず、かつ、両者の間に密接な関係のない場合に採用する意味がある。 被告標章のうち「ENOTECA」部分は、自己役務の識別機能を有する商標として使用しているから、「KIORA」の部分が要部であるとは言えない。イタリア語の普及状況を考えれば、「ENOTECA」も「KIORA」も語義不明、意味不明な言葉と映るから、被告標章には要部が存在しない。(外観、称呼、観念に関する主張略) ②裁判所の判断:a)「ENOTECA」という語は、「エノテカ」または「エノテカ」と称呼され、「ワインを販売する店」ないし「ワインを提供する飲食店」という飲食店の店舗の種類ないし正確を意味するよう語として、ワイン愛好者や西洋料理に関心のある需要者の間で相当程度認識されている。他方、「KIORA」は「キオラ」と称呼されるが、それ自体は造語であり、特段の観念は生じない。 被告標章のうち、「ENOTECA」の部分は、それ自体又はそ	の語に続き店名を示す語と併せて、「ワインを販売する店」ないし「ワインを提供する飲食店」という当該店舗の種類ないし性格を意味するものであって、それがイタリア料理レストランの営業に使用されるときは、需要者に特定の、限定的な印象を与える力を有するものとはいえない。 このことに、「ENOTECA」の部分が「KIORA」の上部右側に小さく色彩も書体も区別されて標記されている被告標章の構成、被告店舗で単に「KIORA」としても使用されている被告標章の使用状況を併せ考えると、「ENOTECA」の語がイタリア料理レストランの営業において使用されるときには、「ENOTECA」の部分が需要者の注意を特に強く惹くことはなく、その部分が強力な自己役務の出所識別機能を果たしているものと言うことはできない。 b)外観:被告標章においては、「ENOTECA」の部分が小さく表記され、この部分が強力な出所識別機能を果たしていると言えないから、被告標章全体の外観と本件商標とは、同一又は類似ではない。 c)称呼:「ENOTECA」の語は、イタリア料理レストランにおいて使用されるときには、店舗の種類ないし性格を意味する一般的な用語であるから、この部分が強力な出所識別機能を果たすとは言えない。被告標章からは、「エノテカキオラ」又は「キオラ」の称呼が生じ、本件商標の称呼「エノテカ」とは異なる。 d)観念:被告標章からは「ワインを提供するキオラ」という名称の飲食店」という観念が生じ、本件商標から生じる観念「ワインを販売する店」、「ワインを提供する飲食店」とは異なる。 標章目録 商標目録 ENOTECA KIORA ENOTECA (商4条1項11号、不競2条1項1号)☆☆ (奥田 誠)	

<p>310 -5</p>	<p>登録商標「外郎豆腐／ういろうとうふ」のうち、「外郎」部分は請求人の氏名の著名な略称である旨の無効審判請求について、棄却審決が維持された</p>	<p>氏名、著名、略称</p>
<p>1 平15(行ケ)141号(東高18民) 2 平15.8.28(棄却) 3 外郎藤右衛門 4 B 5 商標4532745号 6 (1) 事案の背景 本件商標：横書きの「外郎豆腐」に「ういろうとうふ」のふりがなを振ってなり、29類「食肉，食用魚介類，…豆腐，…」，及び30類「コーヒー及びココア，…」を指定商品とする。 原告(請求人)は、本件商標中、「外郎」の文字部分は、請求人の氏名の著名な略称である旨を主張して無効審判を提起した。審決は、「外郎」の姓は、十五世紀から十六世紀前半にかけて京都を中心に活躍した唐人の医師「陳外郎」に由来すること、及びこの一族により伝えられた菓子や菓の名称としても有名になった事実は認められた。しかし、現在において、「ういろう(外郎)」の文字に接する取引者・需要者は、これより名古屋等の名産として有名な「ういろう」を容易に認識するとみるのが相当であり、「ういろう(外郎)」の文字より特定の者の氏姓を認識する場合は極めて少ないとして、原告(請求人)の請求を棄却した。 (2) 原告の主張：①「外郎」姓を名乗っているのは、日本中で原告外郎家のみであり、「外郎」は辞典にも外郎家の家名として記載されている。「外郎」と言えば、原告外郎家の家名と共に伝わる菓の「ういろう(外郎)」(透頂香)が想起される。「外郎」は日本で唯一「外郎」姓を名乗っている原告外郎</p>	<p>家を指すものと社会通念上認識されるものであり、原告を指す著名な略称である。 ②「ういろう(外郎)」の語が、菓子的一种を示す普通名称となっているとしても、菓子以外の商品である本件商標の指定商品との関係では、「外郎」から想起されるのは、原告外郎家及び外郎家の菓の固有名称である「ういろう(外郎)」であって、菓子の普通名称としての「ういろう」ではない。 (3) 裁判所の判断：「外郎」の語については、辞典類や雑誌の中に、これを室町時代に日本の帰化した陳宗敬(陳外郎)の立てた家名であるとの説明を記載しているものがあるものの、今日、その後の由来が歴史や日本の伝統文化に格別興味や知識を持たない一般人に広く知られているとは考え難い。「外郎」の語の由来を知らない需要者・取引者によって、「外郎」の語は、まずもって名古屋、小田原等の名産として知られる菓子の「ういろう」を想起させ、あるいは菓子の「ういろう」とともに漢方の菓である「ういろう」を想起させる。 さらに、「ういろう」の語の由来を知る者であっても、今日、外郎家の子孫が現存し、外郎姓を名乗っていることまでを知っている者は一層少ない。「外郎」の語と小田原の原告外郎家とを結びつけて、「外郎」が原告の名乗る外郎姓そのものを指すものとして認識する場合は極めて少ないと言うべきである。 (商46条1項、4条1項8号)☆ (奥田 誠)</p>	
<p>310 -6</p>	<p>本件発明の「バネ構体」は物の発明であって、方法の発明として構成されていないため、本件発明の構成に、これを設計ないし製造する方法又は過程は含まれないとした上で、引用発明から当業者が容易に想到しうるとして無効審決が維持された</p>	<p>数値限定 進歩性</p>
<p>1 平13(行ケ)489号(東高18民) 2 平15.9.30(請求棄却) 3 (株)日本免震研究センター 4 (株)ブリヂストン 5 特許2130097号(無効2000-35057) 6 本件発明の内容：本件発明は、「円形のゴム板と金属板とを交互に積層一体化したものにおいて、ゴム板の厚みを <math>t</math>、ゴム板の直径を <math>D</math>、ゴム板の総厚を <math>h</math> としたとき、<math>t \geq 5\text{mm}</math>、<math>D/t \geq 50</math>、<math>8 &gt; D/h &gt; 5</math> であり、且つゴム板の硬度は40以下であることを特徴とするバネ構体」である。 判事事項：(原告の主張)：原告は、<math>D/h</math> の概念を必須のものとして用い、「<math>t \geq 5\text{mm}</math>、<math>D/t \geq 50</math>、<math>5 &lt; D/h &lt; 8</math>、かつ、ゴム硬度 <math>\leq 40</math>」の条件を満たせば、ゴムのせん断弾性率 <math>G</math> = 一定と見なせ、積層ゴムのせん断バネ係数 <math>KH</math> は鉛直荷重の変動にあまり影響されず、また、大変形時にも屈曲することなく安定した水平剛性を保つということを初めて明らかにし、これにより、いちいち実物大による実験をする必要がなくなり、かつ免震建物の信頼性を飛躍的に向上させるという顕著な効果をもたらされたものであるから、引用発明に対して進歩性があると主張する。 (原告の主張の当否)：そこで、検討するに、本件発明は、「<math>D/h</math>」が「<math>8 &gt; D/h &gt; 5</math>」の数値範囲にある「バネ構体」という物の発明であって、方法の発明として構成されていない。要するに、本件発明の構成として、原告主張のように、<math>D/h</math> の概念に意義を見いだしてこれを導入したことによる実物大による実験が不要なバネ構体を設計ないし製造する方法又は過程が含まれるとは解し得ない。したがって、本件発明においては、「<math>8 &gt; D/h &gt; 5</math>」は数値限定であり、従来のバネ構体と本件発明に係るバネ構体とを物として対比することになら</p>	<p>ざるを得ない。すなわち、本件発明は、<math>D/h</math> が従来のバネ構体とは相異し、かつ従来のバネ構体より性能に優れたバネ構体を発明することによって、はじめて特許性が生じることになる。 (本件発明と引用発明との対比)：そこで、本件発明と引用発明との相違点を検討すると、引用発明には、<math>D/h</math> についての直接的な記載はないものの、引用発明の構成は、<math>D = 300\text{mm}</math>、<math>t = 5\text{mm}</math>、及び層数が12であることから、<math>D/h = 5</math> であることは明らかである。したがって、本件発明と引用発明との相違点は、引用発明の <math>D/h = 5</math> は、本件発明の下限値であって、本件発明に含まれないとされている点である。この相違点につき検討すると、まず、本件発明と引用発明とは、変動荷重のせん断バネ係数 <math>KH</math> への影響を小さくするとの課題と軌を一にするものと認められる。そして、引用発明には、その課題が径 (<math>D</math>) 250mm 以上のものについてほぼ達成される旨記載されているのであるから、径を更に大きくすれば、その課題の達成度が更に高まるであろうことは、当業者が容易に予測できるものというべきである。したがって、引用発明において、径以外の数値をそのままにして、径のみを大きくすることは、当業者が容易に想到し得ることであって、径以外の数値をそのままにして、径のみを大きくすることは、<math>D/h</math> を大きくすることにほかならない。そして、引用発明の <math>D/h</math> は、前述のとおり本件発明の下限値の5であるから、その径をほんのわずかに大きくすれば、本件発明の <math>D/h</math> (<math>8 &gt; D/h &gt; 5</math>) の範囲内となることは明らかである。 (結論)：以上のとおり、原告主張の審決取消事由は理由がないので、原告の請求は棄却されるべきである。 (特29条2項)☆ (川野 工)</p>	

310 -7	本願発明「パチンコ景品の換金システム」に関して、 拒絶すべき旨の審決が取り消された	発明要旨認定の瑕疵 補正却下決定
1 平14(行ケ)603号(東高13民) 2 平15.9.8(認容) 3 A 4 特許庁長官 5 特願2000-320926号 6 手続きの経緯：原告は、平成12年10月20日、発明の名称を「パチンコホールで得た景品の換金システム」とする特願2000-320926号の特許出願を行い、平成13年2月22日に請求項1を補正し(補正1)、その後、最後の拒絶理由の通知を受けたことから、同年7月13日に特許法17条の2第1項2号の規定に基づき請求項1を補正した(補正2)。本願特許出願について同年9月19日に拒絶査定がされ、原告は、拒絶査定不服審判を請求したが、審判の請求は棄却された。	<p>た。審決は、本願発明の要旨の認定に際して誤りがあり、違法であるとして取り消すべき旨を主張した。</p> <p><b>争点</b>：本願発明の要旨は補正2により補正された通りのものと認定すべきところを、補正2を考慮しなかったという審決に瑕疵があったことを被告も認めた。しかし、その瑕疵が審決の結論に影響を与えたか否かが争点となった。</p> <p><b>判決</b>：判決では、「審決における発明の要旨の認定に誤りがあり、それが発明の相違点の看過につながる場合には、審決の結論に影響を及ぼすものと解すべき」との被告も認めている裁判例(平成13年(行ケ)第105号)もあるとし、被告の主張を退けた。すなわち、審決は、本願発明の要旨の認定を誤ったものであり、かつ、その認定の誤りが審決の結論に影響を及ぼすものであると認められ、審決は瑕疵があるものとして取り消された。</p> <p><b>評釈</b>：審決の結論に影響を与える本願発明の要旨の認定の誤りの判例の一つとして興味深い。</p>	(特159条1項)☆☆ (前田 均)
310 -8	本件標章を使用・収益・処分する権利は、原告および補助参加人に共有しないし総有的に帰属していたと認められる状況において、原告が、補助参加人による本件標章の使用を妨害する意図で本件登録を行ったことは公序良俗に反するとして、登録取消決定に対して提起された取消請求が棄却された	登録異議申し立て、雑誌、公序良俗、権利能力なき社団、共有、総有
1 平14(行ケ)615号(東高6民) 2 平15.10.28(棄却) 3 特定非営利活動法人日本刀剣保存会 4 特許庁長官 補助参加人：日本刀剣保存会 5 商標4449206号 6 (1) 事案の背景：①原告は、指定商品を「新聞、雑誌」とした標準文字よりなる本件商標「刀剣と歴史」の商標権者である。 ②特許庁は、補助参加人の登録異議申立てを審理し、以下の理由により本件登録の取消決定をした。補助参加人が「刀剣と歴史」(本件標章)を長年機関誌ないし雑誌の題号として使用し、これは刀剣分野の取引者・需要者の間で周知著名であったにもかかわらず、「江口」(当初の出願人、商標権者)は、補助参加人を事実上脱退した後、本件標章が商標登録されていないことを奇貨として、補助参加人に無断で本件標章の書体を標準文字に代えたにすぎず、社会通念上同一の構成といえる本件商標の登録を申請し、本件登録を得て、本件標章の使用の禁止を補助参加人に求めるなどした。これは、本件標章に化体された補助参加人の業務上の信用等を奪うという意図のもとになされた背信的なものであり、補助参加人の業務に悪影響を及ぼすことは必至であるから、公序良俗に反する。 ③原告の主張 a) 取消事由1：補助参加人の当事者能力欠如：判例・学説上、団体が権利能力なき社団として保護されるには、団体としての組織を備え、多数決の原理が行われるなどを要するとされている(最判昭和39年10月15日)。補助参加人は、今日に至るまで、諸々の事実(詳細略)から、権利能力なき社団としての実質を備えていない。従って、本件に異議申立ては、当事者能力のない補助参加人が申立てたもので、そもそも却下されるべきであったから、本件決定は違法である。b) 取消事由2：事実認定の誤り：旧日本刀剣保存会は、当時の代表幹事「吉川」が死亡した後、「江口」、「苦野」(補助参加人の代表幹事)らで新体制を発足させたが、「苦野」らは途中で旧日本刀剣保存会から除名された。その後、「江口」と中心とする新体制は、特定非営利活動法人の設立認証を受	<p>け、原告となった。旧日本刀剣保存会が法人成りしたものが原告である。「江口」は、当時まだ原告が法人格を取得していなかったことから、個人名で本件登録を得た。従って、本件登録が公序良俗に反することは有り得ない。</p> <p>(2) 裁判所の判断：①取消事由1に対する判断(補助参加人の社団性) 補助参加人は、遅くとも異議申立て時には、団体としての組織性、多数決の原理等が確定していたと認められる。また、登録異議申立ては、公益を擁護する特許庁の職権の発動を促す端緒となるに過ぎない。特許庁が、職権の発動を促す端緒として十分なものと認めて、公序良俗に反するか否かという公益的な判断から決定を下した以上、却下しなかったこと自体が取消事由となると解すべきではない。</p> <p>②取消事由2に対する判断：平成11年11月以前の旧日本刀剣保存会は、権利能力なき社団であったと認めることはできない。そうすると、本件標章を使用・収益・処分する権利は、旧日本刀剣保存会の構成員全員ないしその一部に、共有しないし総有的に帰属していたと解するのが相当である。旧日本刀剣保存会は、「江口」らのグループと、「苦野」らのグループとに分裂し、本件標章に係る権利を有する構成員の一部は、補助参加人の構成員となっている。そうすると、本件標章に係る権利は、原告が、補助参加人に対し、その使用の禁止を請求できるようなものとは認められない。「江口」は、本来、補助参加人も定期刊行物の題号として使用できる筋合いの本件標章につき、これを妨害することにより、原告と補助参加人との対立関係を自己に有利に解決する意図を有している。これを許容すれば、現実には補助参加人の業務に支障が生じ、その信用が毀損されるおそれがある。この事実関係の下では、本件登録は公序良俗に反する。補助参加人が旧日本刀剣保存会であり、江口はこれを脱退したという審決の認定は正しくないが、結論は相当である。</p>	(商4条1項7号)☆☆ (奥田 誠)

310 -9	控訴人は、標章の「周知性」要件非該当性、「類似」及び「混同を生じさせる行為」の各要件の非該当性、「権利の濫用」を主張したが、認められなかった	周知性、類似、混同、権利濫用重過失、損害賠償
<p>1 平15(ネ)1430号, 平15(ネ)2994号(東高6民)</p> <p>2 平15.9.25(棄却)</p> <p>3 (株)ホスル, (株)日本天然物研究所, コスメデイコ(株)</p> <p>4 サニーヘルス(株), 日本ユニバイト(株)</p> <p>6 <b>事案の概要:</b>被控訴人らは、①原告標章(「マイクロダイエット」「MICRODIET」)は著名商品等表示又は周知商品等表示に該当すること、②被告標章(「マイクロシルエット」「MICRO SILHOUETTE」等)は原告標章に類似し、被告標章の使用は不正競争行為に該当する、として、控訴人に対し被告標章の使用禁止及び損害賠償を求めた。原判決(東地裁平成13年(ワ)2721号)は被控訴人の請求を全て容認した。控訴人は、<b>ア.</b>「周知性」要件非該当性、<b>イ.</b>「類似」及び「混同を生じさせる行為」の各要件の非該当性、<b>ウ.</b>権利の濫用、を主張して控訴し、被控訴人は、付帯控訴をして損害賠償の請求を拡張した。</p> <p><b>判旨:</b><b>ア.</b>「周知性」要件非該当性について:被控訴人の「時機に遅れた攻撃防御方法」の主張は、認められない。雑誌による宣伝広告、販売数量より「周知性」を認定することができる。<b>イ.</b>「類似」及び「混同を生じさせる行為」の各要件の非該当性について:①原告標章の自他商品識別力の中心となるのは、「マイクロ」「MICRO」の部分であり、被告標章も、「マイクロ」又は「MICRO」をその一部に含んでいるので、</p>		<p>原告標章と外観、称呼、が類似する。「マイクロ」「MICRO」の部分からは、「微小」という観念が生じ、原告標章中の「ダイエット」「DIET」の部分からは、減量、瘦身の観念が、被告標章中の「シルエット」の部分からは減量、瘦身により得られる美しい体型という観念が生じるので、両標章は、観念においても類似する。②周知の商標と類似性がある標章を使用する行為は、特に反対に解すべき特段の事情がない限り、不競争法2条1項1号の「混同を生じさせる行為」に該当する。前記「混同」には、その商品同士の間で混同が生じる、という形で、出所が同一であるとの誤認が生じる場合だけでなく、商品同士あるいは標章同士の間では区別がなされていても、両者の間の関連の強さにより、出所が同一であるとの、或いは、出所の間で経済的又は組織的に何らかの関連があるとの誤認が生じる場合も含むものと広く解釈すべきである。ウ.権利濫用について;控訴人は、被控訴人の本訴請求は、その権利が脆弱であることなどから、自己の正当な権利を守るための権利行使とはいえず権利濫用に当たる、と主張するが、それを根拠付ける事実は見いだせない。</p> <p>(不競争法2条1項1号, 2号, 5条, 民訴157条) ☆ (伊藤 文彦)</p>

From Editors

## 編集後記

今回の法改正では職務発明制度の見直しに注目が集まっていますが、今月号では、実用新案法を特集してみました。ご執筆者の方々に、この場を借りてお礼申し上げます。

ところで、今は第5版が発売されている広辞苑ですが、1つ前の第4版では、「実用新案」の意味を随分と変わったふうに解説していました。第5版になり、「実用新案権」に変更されましたが、なんとなくまだへん? 第6版では、今回の改正を受けて存続期間を変更するとともに、無審査主義を入れてほしいと思うのは私だけでしょうか… (Y. A)

今回の特集は、次年度改正の内で「実用新案法」に限ってみました。

明らかに6年未満の実施なら実用新案でも—そんな実務ではなかったでしょうか。6年は意外に早く来た。実用新案権が終わるのに、未だ製品が続いている「もう終わり? なんとか成らない?」有名でなければ、不競争法の適用も難しい、何とも成

り難い。存続期間の10年化は大きいかな。

弁理士試験の論文の試験科目からも無くなり(実質的に)、ついに幕を閉じるか! と思いきや、驚きの復活劇である。特許の審査という大海に浮かぶ木の葉のように、揺れ動く“はかない法律”。平成6年改正の仕打ち? に耐え抜き生き抜いた。

細々でも地道に生き抜けば、人生も何とかかなるかな……。

(N. Y)

今年の4月より、初めてパテント編集委員になりました。

地方からの参加を言い訳に、積極的とは言えない態度で皆さんにご迷惑をかけています。

それでも、メールの遣り取りや電話などでコミュニケーション上は不都合はないように思います。また、私自身にとって、査読(掲載原稿のチェック)がよい勉強になっています。

査読中は初心に戻れるようで、「弁理士として、毎月、パテント誌だけでも読もう。」という気持ちになります。(昌)

### 次号予告【2004年11月号】

特集<<地方自治体の知財への取り組み>>

「知財を用いた地域産業振興策の概要」, 「知的財産戦略推進策の概要」および「弁理士に期待すること」, 一部の地方自治体の知財担当部署から戴いたこの3つを柱とする寄稿原稿で構成しました。