

# 不正競争防止法ガイドライン

## 一周知又は著名な商品等表示（第2条1項1号・2号関係）一

平成17年度不正競争防止法委員会

副委員長（第一小委員会委員長） **西村 雅子**

平成17年度不正競争防止法委員会第一小委員会では、本年パテント3月号に、平成17年改正不正競争防止法において改正点の一つとなった形態模倣（第2条1項3号）関係のガイドラインを掲載した。それに引き続き本稿は、直接の改正点ではないが、不正競争防止法2条1項1、2号に規定する周知又は著名な商品等表示に関する規定について、条文及び関連判例の解説を行うものである。2号に関する改正点である、刑事罰の導入については、前回のガイドラインを参照されたい。

以下の条文中、判例において論点となっている下線の項目ごとに、下記各委員が各項目を担当した。

担当委員（執筆順）：

第1、4項	西村 雅子	第2項	石川 崇朗
第3項	鈴木 守	第5項	高橋菜穂恵
第6項	伊藤 文彦	第7項	藤倉 大作
第8項	山本 彰司		

**第2条** この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

1. 他人の商品等表示（\*第1項）（人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するものをいう。以下同じ。）として需要者の間に広く認識されている（\*第2項）ものと同一若しくは類似（\*第3項）の商品等表示を使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供して、他人の商品又は営業と混同を生じさせる（\*第4項）行為
2. 自己の商品等表示として他人の著名な（\*第5項）商品等表示と同一若しくは類似のものを使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為

（3号以下略。3号に規定する形態模倣関連の条文については、パテント2006年3月号掲載のガイドライン参照。）

**第19条** 第3条から第15条まで、第21条（第1項第11号に係る部分を除く。）及び第22条の規定は、次の各号に掲げる不正競争の区分に応じて当該各号に定める行為については、適用しない。

1. 第2条第1項第1号、第2号、第13号及び第15号に掲げる不正競争  
商品若しくは営業の普通名称（ぶどうを原料又は材料とする物の原産地の名称であって、普通名称となったものを除く。）若しくは同一若しくは類似の商品若しくは営業について慣用されている商品等表示（以下「普通名称等」と総称する。）（\*第6項）を普通に用いられる方法で使用し、若しくは表示をし、又は普通名称等を普通に用いられる方法で使用し、若しくは表示をした商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為（同項第13号及び第15号に掲げる不正競争の場合にあっては、普通名称等を普通に用いられる方法で表示をし、又は使用して役務を提供する行為を含む。）
2. 第2条第1項第1号、第2号及び第15号に掲げる不正競争  
自己の氏名を不正の目的（不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的その他の不正の目的をいう。以下同じ。）でなく使用し（\*第7項）、又は自己の氏名を不正の目的でなく使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為（同号に掲げる不正競争の場合にあっては、自己の氏名を不正の目的でなく使用して役務を提供する行為を含む。）
3. 第2条第1項第1号に掲げる不正競争  
他人の商品等表示が需要者の間に広く認識される前からその商品等表示と同一若しくは類似の商品等表示を使用（\*第8項）する者又はその商品等表示に係る業務を承継した者がその商品等表示を不正の目的でなく使用し、又はその商品等表示を不正の目的でなく使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為
4. 第2条第1項第2号に掲げる不正競争  
他人の商品等表示が著名になる前からその商品等表示と同一若しくは類似の商品等表示を使用（\*第8項）する者又はその商品等表示に係る業務を承継した者がその商品等表示を不正の目的でなく使用し、又はその商品等表示を不正の目的でなく使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為  
（5号以下略。）

目次

- 第1項 他人の商品等表示(2条1項1号, 2号)
- 第2項 「需要者の間に広く認識されている」(周知性)(2条1項1号)
- 第3項 「類似」の要件について
- 第4項 「他人の商品又は営業と混同を生じさせる」(混同)(2条1項1号)
- 第5項 「著名」(著名性)(2条1項2号)
- 第6項 商品及び営業の普通名称・慣用表示(19条1項1号)
- 第7項 自己の氏名の不正の目的でない使用(19条1項2号)
- 第8項 周知性・著名性獲得以前からの先使用(19条1項3, 4号)

.....

第1項 他人の商品等表示(2条1項1号, 2号)

➤着眼点 「他人」とは

商品等表示の帰属主体はどこか、誰の商品等表示として周知・著名なのか(誰の企業努力によって、周知・著名となったのか)など、商品等表示の主体となる「他人」が誰か、ということが問題となる。

特に問題となるのは、代理店、フランチャイズ契約終了後の旧代理店、旧フランチャイジーにとって、使用を許諾されていた表示が「他人の」商品等表示であるのか、あるいは、周知・著名商標主について暖簾分けや分裂があった場合、暖簾分けされた方、分家の方が周知度において勝る結果となった場合に、本家に対して「他人の」表示ではなく自己の表示となるか、といった場合である。

■アメリカンフットボール事件(最判昭和59年5月29日 昭和56年(オ)1166号)

第1審 大阪地判昭和55年7月15日 昭和53年(ワ)6006号〔認容〕

第2審 大阪高判昭和56年7月28日 昭和55年(ネ)1310号〔棄却〕

⇒同一の商品化事業を営むグループ **肯定**

「不競法1条1項1号又は2号所定の他人には、特定の表示に関する商品化契約によって結束した同表示の使用許諾者、使用权者及び再使用权者のグループのように、同表示の持つ出所識別機能、品質保証機能及び顧客吸引力を保護発展させるという共通の目的のもとに結束しているものと評価することのできるようなグループも含まれるものと解するのが相当」

■ファイヤーエンブレム事件(東京高判平成16年11月24日 平成14年(ネ)6311号)

⇒商品等表示が何人のものでして需要者に認識されているか **否定**

「他人」とはあくまで商品等の表示主体を指すのであるから、「他人」に該当するかどうかは、商品等表示についていえば、当該商品等表示の内容や態様、当該商品の広告・宣伝の規模や内容、品質保証表示のあり方などに照らし、当該商品等表示が何人のものでして需要者に認識されているかによって定めるのが相当である。」

■撃 GEKI 饅頭事件(知財高裁平成17年9月15日 平成17年(ネ)10022号)

第1審 東京地判平成16年12月15日 平成16年(ワ)3173号〔棄却〕

⇒商品等表示及び商品の発案者・販売者たる被告に対して、製造者である原告は該表示の主体ではない。

**否定**

控訴棄却。第1審判示「本件饅頭の製造販売については、光洋商事のAが被告に対して提案したものであったが、Aの提案内容は、被告のオリジナル饅頭を製造販売するというものであったこと、被告は、Aの提案を受けて、自社のオリジナル饅頭の販売を決意し、その製造を委託する意思がある旨をAに伝えたこと、本件饅頭は、饅頭本体に天然色素を用いて絵柄を印刷するところに特徴があるが、その絵柄のデザインは、被告において考案したものであること、菓子箱を包む包装紙のデザインについても被告が検討し、表面の中央に被告のウェブページの写真を用いること、外周を迷彩柄とすることは被告の提案に係るものであり、また、「撃」という商品名についても被告が発案したものであること、本件饅頭は平成15年2月から販売されたが、被告が注文した数量しか製造されず、その販売もすべて被告を通じて行われたこと、本件饅頭の販売当初にAが被告に送付した売り場用ポスターには、販売元として被告名が記載されていること等の事実を照らすならば、本件饅頭は被告の商品として企画され、その製造が光洋商事又は原告に委託されたものと認められるのが相当であるから、本件標章は、被告の商品であることを示す商品等表示であると解するのが相当である。」

■インディアンモトサイクル事件（東京高判平成 16 年 12 月 21 日 平成 16 年（ネ）745 号，第 1 審 東京地判平成 15 年 12 月 26 日 平成 10 年（ワ）16262 号）

⇒正当でないライセンス事業による信用形成の帰属主体。[否定]

「被控訴人とそのライセンシーは，もともとオリジナル・インディアン社からその米国インディアブランドを使用する権利のライセンスを受けていないにもかかわらず，そのような宣伝広告をしていたものであるから，そのライセンス事業における信用の形成は，オリジナル・インディアン社の商品等表示である米国インディアブランドによるものであって，被控訴人が，不正競争防止法における周知商品主体としての保護を受け得ることになるということとはできない」

➤着眼点 「営業」とは

■少林寺拳法事件（大阪地判昭和 55 年 3 月 18 日 判時 969 号 95 頁 昭和 48 年（ワ）1491 号）

⇒非営利事業 [肯定]

「同法条項にいう「営業」とは単に営利を目的とする業務だけではなく，広く経済上収支の計算を立て経済秩序の一環として行われる事業いいかえれば商工業のみならず農林水産業等の原始産業はもとより病院，学校その他の社会福祉，文化活動上の事業をも含むと解すべきである。ただし，右に指摘のような非営利事業といえどもその存立が事業上の円滑な収入収益にかかっている点では営利事業と共通の側面を有しており，また現在のように高度に多様化され複雑化された経済社会において同法条の規制対象業務を単に営利事業のみであると解するときは，同法の目的理念の一つである客観的な取引経済秩序の公正維持ひいては一般利用者（消費者）の保護を十分に果しえない結果にもなると考えられるからである。」

■天理教事件（最判平成 18 年 1 月 20 日 平成 17 年（受）575 号，東京高判平成 16 年 12 月 16 日 平成 16 年（ネ）2393 号）

第一審 東京地判平成 16 年 3 月 30 日 平成 15 年（ワ）23164 号（肯定）

控訴審 東京高判平成 16 年 12 月 16 日 平成 16 年（ネ）2393 号（否定）

⇒宗教法人の宗教活動は「営業」に該当しない。

[否定]

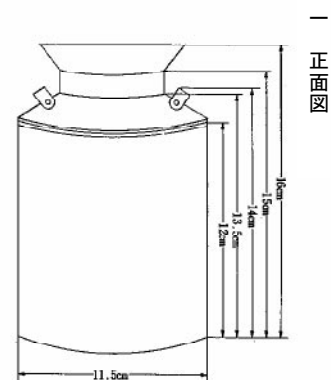
上告棄却。「宗教儀礼の執行や教義の普及伝道活動等の本来的な宗教活動に関しては，営業の自由の保障の下で自由競争が行われる取引社会を前提とするものではなく，不正競争防止法の対象とする競争秩序の維持を観念することはできないものであるから，取引社会における事業活動と評価することはできず，同法の適用の対象外であると解するのが相当である。」

➤着眼点 商品の容器，包装等が商品等表示と認められる場合とは

■バター飴事件（札幌地判昭和 51 年 12 月 8 日 昭和 50 年（モ）920 号）

⇒容器 [肯定]

「債権者の本件商品は，バター飴の容器にステンレス製牛乳缶型を使用していることにおいて，少なくとも北海道地方では広く認識されていたもの即ち周知性を有する商品表示を有していたものといえることができる。」



■長崎タンメン事件（東京高判昭和 45 年 4 月 28 日 判タ 254 号 299 頁）

⇒容器 [肯定]

商品等表示性があるかは，商標法 3 条の識別力の要件を具備することを要しない旨確認



昭和 39 年 8 月  
サンヨー食品（参考）

➤着眼点 商品の形態が商品等表示と認められる場合とは

■カスタマイズドール事件（東京地判平成16年11月24日 平成14年（ワ）22433号）

⇒需要者に強い印象を与える特徴的な形態か  否定

「商品の形態は、必ずしも商品の出所を表示することを目的として選択されるものではないが、商品の形態が他の商品と識別し得る独特の特徴を有し、かつ、商品の形態が長期間継続的かつ独占的に使用され、又は、その使用が短期間であっても商品形態について強力な宣伝等が伴う場合には、商品の形態が、商品自体の機能や美観等の観点から選択されたという意味を超えて、自他識別機能又は出所表示機能を有することがあり得る」が、被告商品形態は、「いずれも、女性の人体の形状又は動作を表現するという被告商品の目的に由来するものであって、需要者に強い印象を与える特徴的な形態ではなく、被告商品の広告や販売の状況等に照らしても、その形態が、自他識別機能又は出所表示機能を有する商品等表示であると認めることはできない。」と判示

➤着眼点 商品の品質、内容を示す表示であって、商品等表示に該当しない場合とは

■うるおいウォーター事件（東京地判平成16年5月31日 平成15年（ワ）28645号）

⇒成分表示の商品等表示性  否定

表示態様等に照らし「被告商品に接した需要者は、被告表示の「尿素+（プラス）ヒアルロン酸 化粧水」の表記部分について、専ら、「尿素とヒアルロン酸を保湿成分とする化粧水である」という被告商品の品質、内容を示す表示であると認識し、被告商品の出所を示す表示であると認識することはないと解するのが相当である。

したがって、被告表示は被告商品の出所を示す表示、すなわち、不競法2条1項1号所定の「商品等表示」として使用されていないものと認められるから、被告が被告商品において被告表示を使用する行為は、同号所定の「他人の商品等表示」を使用する行為には該当しない。」

原告は、下記商標登録第4730734号を有している。写真上が原告商品、下が被告商品。



■マクロスゼロ事件（東京地判平成16年7月1日 平成15年（ワ）19435号）

⇒映画の題名の商品等表示性  否定

「テレビ放映用映画ないし劇場用映画については、映画の題名（タイトル）は、不正競争防止法2条1項1号、2号所定の「商品等表示」に該当しないものと解するのが相当である。けだし、映画の題名は、あくまでも著作物たる映画を特定するものであって、商品やその出所ないし放映・配給事業を行う営業主を識別する表示として認識されるものではないから、特定の映画が人気を博し、その題名が視聴者等の間で広く知られるようになったとしても、そのことにより、当該題名により特定される著作物たる映画の存在が広く認識されるに至ったと評価することはできても、特定の商品や営業主が周知ないし著名となったと評価することはできないからである。」

控訴審(知財高判平成17年10月27日 平成17年(ネ)10013号) 原審支持

「原判決も認定するように、「マクロス」を含むタイトル（被告表示）はいずれも当該映画ないし当該媒体に収録された映画を特定する映画の題名として表示されているものであるから、被控訴人らによって本件表示が商品等表示として使用されているものではないというべきであり、控訴人の上記主張は採用することが

できない。」

## ■ファイヤーエンブレム事件（前掲）

☞ゲーム画面 否定

「不正競争防止法2条1項1号は、「商品等表示（人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するものをいう。）」と規定する。ゲーム映像とその変化の態様は、「その他の商品又は営業を表示するもの」としてその商品等表示性を認められる場合があるが、それ自体が商品の出所表示を本来の目的とするものではないから、ゲーム映像及びその変化の態様が商品等表示と認められるには、当該ゲーム映像及びその変化の態様が、ゲームタイトルなどの本来の商品等表示と同等の商品等表示機能を備えるに至り、商品等表示として需要者から認識されることが必要であると解するのが相当である。」

## 第2項 「需要者の間に広く認識されている」（周知性）（2条1項1号）

### ① 規定

#### ➤着眼点 「需要者」とは

「需要者」は、消費者のような最終需要者に限らず、商取引上の全ての取引段階における取引者も含まれ、商品等表示の表示対象についての需要の実態に応じて具体的に判断される。

#### ➤着眼点 「広く認識されている」とは

「広く認識されている」か否かは、商品等表示対象の種類、取引実態、取引慣行、宣伝活動、商品等表示の内容などの諸般の事情に基づき総合的に判断される。

周知性の地域的範囲は、「全国的」に周知である必要はなく、「一地方」で周知であれば、その限りにおいて保護される。但し、輸入差止（税関における水際措置）に当たっては、輸入品の流通地域を税関で特定することが困難であるため、「全国的」に周知である必要があると解される。

周知性の認定資料としては、販売実績（販売額、販売数量など）、営業規模（会社規模、従業員数など）、宣伝実態、アンケート結果、用語辞典への掲載などが参考とされる。

### ②裁判例

#### ■ジーンズ刺繍（ステッチ）事件（東京高判平成13年12月26日 平成12（ネ）3882号、東京地判平成12年6月28日 平成8年（ワ）12929号）

☞キーワード 取引実態、宣伝広告、紹介記事

バックポケットのステッチ形状によってジーンズの出所を識別し得ることが需要者に広く知られている取引実態において、自己のステッチ形状を強調した宣伝広告や紹介記事等に基づき周知性が認められた事例

『昭和50年発行の「メンズモード事典」（甲第37号証）、昭和51年発行の「メンズクラブ」11月号（甲第216号証）及び昭和57年発行の「ホットドッグプレス」4月10日号（甲46号証）には、それぞれ、ジーンズのバックポケットのステッチの形状がメーカーによって異なることを前提とする趣旨において、10社ないし十数社のメーカーの代表的なバックポケットのステッチを比較し得るように並べて表記した記事が掲載されている。このことに照らせば、遅くとも昭和59年までには、上記10社ないし十数社のメーカーのバックポケットのステッチの形状が全部周知となっていたかどうかはともかく、少なくとも、ジーンズのバックポケットのステッチの形状がメーカーによって異なること、したがって、その形状によってジーンズの出所を識別し得ること自体は、需要者に広く知られていたものと認めることができる。

（中略）

また、これに引き続いて、昭和60年以降においても、以下に掲記する雑誌等に掲載された原告ジーンズの宣伝広告若しくは原告ジーンズの紹介記事等又はテレビコマーシャル等において、継続して、原告ジーンズのバックポケットのステッチとして、原告標章1、2が強調されて表示されているから、原告標章1、2は、現在においても、原告の商品等表示として需要者に広く知られ、周知の状態であるものと認められる。』

（原告標章は第3項の同事件参照）

#### ■マイクロダイエット事件（東京高判平成15年9月25日 平成15年（ネ）1430号、東京地判平成15年2月20日 平成13年（ワ）2721号）

☞キーワード 雑誌広告、販売数量、購入者数：掲載雑誌数、のべ掲載回数、掲載雑誌の規模、販売数量に基づき周知性が認められた事例

『上に認定した事実によれば、原告商品の雑誌広告への、のべ掲載回数が平成6年までは年間100回に満たなかったのに対し、平成7年には年間155回となっており、広告ののべ掲載回数は、平成7年以降に相当数増加したといえることができる。

しかしながら、平成6年以前においても、平成2年、3年こそ掲載雑誌数及びのべ掲載回数とも、1桁台にとどまっていたものの、平成4年には掲載雑誌数は前年の1誌から19誌へ、のべ掲載回数は1回から23回へと飛躍的に増加し、平成5年には掲載雑誌数は前年と同数であったものの、のべ掲載回数が48回と増加し、平成6年には掲載雑誌数は平成7年の39誌に近い35誌、のべ掲載回数は92回と増加している。これらの平成4年以降の掲載雑誌数及びのべ掲載回数や、掲載雑誌のほとんどが全国規模で販売されている有名雑誌であること（当裁判所に顕著である。）を考慮するならば、雑誌広告による原告商品の宣伝効果は、平成6年以前においても相当に高いものであったとみるのが相当である。

平成6年以前における原告商品の雑誌広告による掲載は、この期間における後記の原告商品の販売数量とあいまって、平成6年の時点における原告標章の周知性を根拠付けるに足る有力な資料であるといえるべきである。

（中略）

甲第4号証によれば、控訴人らが昭和63年12月から平成6年末までに販売した原告商品の数量は合計約1,669万食分にのぼることが認められる。原告商品の購入単位は、1箱（14食入り）である（甲第6号証の1）から、約119万箱余りが販売されたことになる。この販売数量は、相当に多数であると評価してよい数量であり、このように相当に多数の原告商品が販売されたということは、それ自体で原告標章の周知性を根拠付けるに足る有力な資料となるべきである。

（中略）

しかしながら、①については、試験販売・モニター期間中の販売数量を合計販売数量に含めることができないとする理由は見当たらない。仮に同期間中の販売数量を除外したとしても、合計販売数量は約1665万食であり、判断に影響を及ぼすような顕著な差異があるとは認められない。②については、本件のように、相当多数の商品が販売された事実が認められる場合に

は、反対の事情の認められない限り、多数の需要者に認知されたものとして周知性を認めるのが相当である。本件においては、このような反対の事情を認めることはできない。そもそも、商品の認知者は、現実商品を購入した者に限られないことは当然のことであるから、周知性の判断に当たって、現実の購入者数のみを問題とすることは意味がない。原判決は、かっこ書きの中で「ちなみに、」として購入者数を試算してはいるものの、基本的に販売数量自体を周知性の判断の根拠としていることは、その記載自体から明らかとすべきである（かっこ書きの中の説示は販売箱数の多さを表現したという以上の意味はなく、購入者数の認定として正確であるか否かを問題とすることは意味がない。）。』

#### ■撃 GEKI 饅頭事件（東京地判平成16年12月15日 平成16年（ワ）3173号）

☞周知性が認められなかった事例

『本件饅頭は、平成15年2月から販売開始されたが、同年12月までの間に見本品とされたものを除き、約1万9,000箱が小売販売されている。原告は、その後も本件饅頭を被告を通さずに販売した旨主張するが、その数量、時期等についての主張立証はない。このように本件饅頭の販売数は約11ヵ月という販売期間を考慮すると、かなり少ないものである。この点、原告は、上記販売数を驚異的な数量であると主張し、証拠（甲7,25,38,39などいずれも陳述書）には上記主張に沿った記載がある。しかし、それらの記載は、もともと販売数が少ない商品と比べて本件饅頭の販売数が多いと述べているだけであり、絶対数が上記程度にすぎないことからすれば、原告の上記主張は採用できない。

…また、本件饅頭は、平成15年9月10日にフジテレビ系列で放映された番組「トリビアの泉」で紹介されたことがあり、前記(1)イ(ア)認定のとおり、その後の同年10月から12月までの販売数は、それ以前の販売数よりも増加している。しかし、甲6によれば、同年10月から12月までの間の販売数の約75パーセントは、特定の売店（朝霞駐屯地広報センター SAKURA）のものであり、本件饅頭の取扱店が全体として販売数を増加させたとはいえない。

…さらに、本件饅頭の宣伝広告については、売店でポスターを掲示したこと、被告が発行する新聞「防

衛ホーム」の号外に3回広告を掲載したこと（乙16）が認められるが、その他に宣伝広告をしたことを認めるに足りる証拠はない。

…なお、アンケート結果については、調査対象、方法等が統計的見地から適正なものであることを認めるに足りる証拠がないから、採用できない。

…以上の事実に加え、本件饅頭は、防衛庁及び自衛隊の関連施設の売店でのみ販売されていたが、全国にそのような施設は約400か所あり（乙18）、そのうち本件饅頭が販売された売店は二十数店舗にすぎないこと等の事実も併せ考慮すれば、原告の上記主張は採用することができず、本件標章は、一般消費者はもとより、自衛隊関係者の間においても周知であったとは認められないというべきある。』

### 第3項「類似」の要件について

#### ➤着眼点 商品等表示の「類似」の判断基準

##### ① 概説

最高裁判例によれば、「取引の実情のもとにおいて、取引者、需要者が、両者の外観、称呼、又は觀念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものとして受け取るおそれがあるか否かを基準として判断する」（下記「日本ウーマン・パワー株式会社」事件）。

なお、混同のおそれが認められるときには表示が類似する（類似の要件は混同の要件に解消される）との見解もある。しかし、上記最高裁判例は、「類似」の要件と「混同」の要件とが別個の要件であることを示したものと考えられている。

##### ② 裁判例

#### ■日本ウーマン・パワー株式会社事件（最判昭和58年10月7日 昭和57年（オ）658号）

⇒商品等表示の類否の判断基準を示した最高裁判例

「マンパワー・ジャパン株式会社」と「日本ウーマン・パワー株式会社」とが全体として類似しているものと受け取られるおそれがあると判断された。「ある営業表示が不正競争防止法一条一項二号にいう他人の営業表示と類似のものか否かを判断するに当たっては、取引の実情のもとにおいて、取引者、需要者が、両者の外観、称呼、又は觀念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものとして受け取るおそれがあるか否かを基準として判断するのを相

当とする。」

「不正競争防止法一条一項二号にいう「混同ヲ生ゼシムル行為」は、他人の周知の営業表示と同一又は類似のものを使用する者が同人と右他人とを同一営業主体として誤信させる行為のみならず、両者間にいわゆる親会社、子会社の関係や系列関係などの緊密な営業上の関係が存するものと誤信させる行為をも包含するものと解するのが相当である。」

#### ■アメリカンプロフットボール事件（最判昭和59年5月29日 昭和56年（オ）1166号）

⇒日本ウーマン・パワー上告審における類否判断の基準を踏襲した最高裁判例

「ある営業表示が不正競争防止法一条一項二号所定の他人の営業表示と類似のものにあたるか否かについては、取引の実情のもとにおいて、取引者又は需要者が両表示の外観、称呼又は觀念に基づく印象、記憶、連想等から両表示を全体的に類似のものとして受け取るおそれがあるか否かを基準として判断すべきものであることは当裁判所の判例とするところであり（最高裁昭和五七年（オ）第六五八号同五八年一〇月七日第二小法廷判決・民集三七卷八号登載予定）、また、ある商品表示が同項一号所定の他人の商品表示と類似のものにあたるか否かの判断についても、前示営業表示の類似判断の場合と同一の基準によるべきものと解するのが相当である。」

#### ■マイクロダイエット事件（東京高判平成15年9月25日 平成15年（ネ）1430号）

⇒「マイクロダイエット」と「マイクロシルエット」との類否判断において、「マイクロ」の呼称が自他商品識別力の中心であるとして、類似と判断した事例

「原告標章からは、いずれも「マイクロダイエット」の呼称が生じること、被告標章1ないし4からは、いずれも「マイクロシルエット」の、被告標章5,6からは、いずれも「ニューマイクロシルエット」の呼称が生じることとは明らかである。原告標章と被告標章とは、称呼上、「マイクロ」の部分において共通している。「マイクロ」の呼称は、原告標章の自他商品識別力の中心となる部分の呼称である。このような部分と称呼を共通にする被告標章は、原告標章と称呼上よく似ているというべきである。」



■青山学院事件（東京地判平成13年7月19日 平成13年（ワ）967号）

⇒「青山学院」と「呉青山学院中学校」との類否判断において、「青山学院」の部分の自他識別力の有する部分であるとして、類似と判断した事例

「原告漢字名称は「青山学院」であって、……「青山学院」全体として強い自他識別力を有するものと認められる。他方、被告漢字名称は「呉青山学院中学校」というものであるところ、……被告漢字名称のうち、営業主の識別表示としての称呼、観念が生じるのは、「呉青山学院中学校」全体、「呉青山学院」の部分及び「青山学院」の部分であるが、本件においては、前記のとおり原告名称が著名性を有するものであることに照らせば、「青山学院」の部分、特に被告漢字名称を目にした者の注意をひき、強い自他識別力を有するものと認められる。上記のとおり、被告漢字名称については、そのうち「青山学院」の部分からも識別表示としての称呼、観念が生じるものであるから、原告漢字名称と被告漢字名称とは、「青山学院」の部分について外観が共通し、「アオヤマガクイン」の称呼を生じる点でも同じである。そして、前記1(2)で認定したとおり「青山学院」の表示が著名であることからすれば、被告漢字名称からは「青山学院と何らかの関連を有する呉所在の中学校」という観念が想起されるのであって、両者は観念において類似するというべきである。

……以上によれば、被告漢字名称は原告漢字名称と類似する。」

■アリナミックA25事件（大阪地裁平成11年9月16日 平成10年（ワ）5743号）

⇒「アリナミンA25」と「アリナミックA25」との類否判断において、「アリナミンA25」が全体として著名性を獲得していることに鑑み、全体的に類否判断をして、両者が類似すると判断した事例

「以上の事実と既に判示した「アリナミンA25」の著名性を併せ考慮すれば、原告表示と被告表示は、全体的、離隔的に対比して観察した場合には、その共通点から生じる印象が相違点から生じる印象を凌駕し、一般の需用者に全体として両表示が類似するものと受け取られるおそれがあるというべきである。したがって、被告表示は原告表示に類似しているものと認めら

れる。……前記認定事実からすれば、原告表示と被告表示とは、被告商品が原告商品の関連商品あるいは徳用商品であると一般需用者に誤認されるおそれがある程度に相紛らわしいというべきであり（甲49, 58によれば、現に消費者にそのような誤認が生じた実例があることがうかがわれる。）、両表示が類似していることは明らかである。」

■成城調剤薬局事件（東京地判平成16年3月5日、平成15年（ワ）19002号）

⇒「セイジョー」と「成城調剤薬局」との類否判断において、外観、称呼が異なるとした上で、取引の実情を考慮しても両者が類似しないと判断した事例

「原告は、ドラッグストアとして、新聞折り込み広告やダイレクトメール等の媒体により「セイジョー」という営業表示を需要者の視覚に訴えて宣伝し、医薬品や化粧品、日用品等を販売している（甲7ないし10）。また、医療機関の処方箋を受け付けて薬を調合する業務も行っている（甲6, 8, 12）。他方、被告も、被告薬局において医療機関からの処方箋を受け付けて薬を調合するという営業を行っているが、大部分は近接する成城ささもと小児科・アレルギー科からの処方箋に基づく調剤である（乙6, 7）。このような取引の実情の下において、取引者又は需要者が上記のとおり相違点が認められる両営業表示を観察した場合、両営業表示の外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から両営業表示を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるということとはできない。」

■勝烈庵事件（横浜地判昭和58年12月9日 昭和56年（ワ）2100号）

⇒「かつれつ庵」と「勝烈庵」との類否判断において、「かつれつ」の語感、印象が共通することを理由に、類似であると判断した事例

「「勝烈庵」と「かつれつ庵」とを比較すると、両者は、読んだ場合に（呼称上）、同一の音を生じ、かつ「庵」については同一の漢字が用いられている点で共通しているのに反し、「カツレツ」の部分については、前者が「勝烈」という漢字が用いられているのに対し、後者は「かつれつ」という平がなが用いられている点で異なっている。

右前者の「勝烈」というのは、カツレツという普通



名詞をもとにしながらも、そこに独特の漢字をあてた点に特色が存し、それが「勝烈庵」という営業表示全体の特色となつていることは確かであるけれども、「勝烈庵」の表示の特色はそれに尽きるものではなく、カツレットという元来日本には存在せず、明治時代以降に西洋から伝来したもので、日本の伝統からすれば新規である程度都会的な印象を与える言葉と、「庵」という日本のかつ古風であり、ひなびた印象を与える言葉とを組合わせたところに独特の語感、印象を生じさせているものと解することができる。その意味において、「勝烈庵」と「かつれつ庵」とは、後者が「勝烈」の漢字を用いていなくとも、なお重要な点において共通点を有する類似の営業表示とすることができる。

#### ■ジーンズ刺繍（ステッチ）事件（東京地判平成12年6月28日 平成8年（ワ）12929号）

- ⇒この地裁判決は控訴審でも支持された。
- ⇒原告標章一、二と被告標章一～四との類否判断において（争点1）、共通点、相違点が認定され、相違点がわずかであるか、重要な点であるかによって類否が判断された。その結果、原告標章一、二と被告標章一、二は類似し、原告標章一、二と被告標章三、四は類似しないと判断された。
- ⇒原告標章五と、被告標章一、三のタブ部分、被告標章六、七及び十との類否判断において（争点3）、原告標章の赤色のタブは著名ないし周知でないと判断され、商品等表示ではないとされた（原告標章五―一）。赤色のタブを含む商品等表示については、タブ部分は特徴部分でないとされ、タブ以外の部分を要部として判断された（原告標章五―二～四）。

#### 争点1についての判断

「（一）原告標章一、二と被告標章一、二を対比する。原告標章一、二と被告標章一、二とは、以下の点が共通する。……右の共通点に照らすならば、両標章は、類似しているといえることができる。これに対し、被告は、原告標章一、二と被告標章一、二とは、①原告標章は、被告標章と比べて、両端部分と中央部分との高低差が大きいこと、②原告標章は、二本の曲線が中央部で互いに交差し、中央部にひし形の図形を形成しているのに対し、被告標章は、そのような図形がない等の点で相違する旨主張する。しかし、①、②いずれの相違も

僅かな点にすぎず、前記の多くの共通点に照らして、前記結論を左右するものとはいえない。

（二）原告標章一、二と被告標章三、四を対比する。原告標章一、二と被告標章三、四とは、以下の点が共通する。……他方、両者は、以下の点で相違する。すなわち、①原告標章は、二本の曲線が平行であるのに対し、被告標章は、両端部と中央部とでは、二本の曲線の距離が異なり、平行でない、②原告標章は、左右二つのアーチが線対称であるのに対し、被告標章は、左右二つのアーチが線対称でない、③原告標章は、バックポケットの両端部分からステッチの中央部にかけてほぼ下向きの曲線で構成されているのに対し、被告標章は、二つのアーチの一方が、端部から中央部へ上方へ進んだ後、下方に進むという弓形曲線で構成されている点で大きく相違する。右のとおり、両者は、共通している点もあるが、重要な点において相違していることに照らすと、両者は全体として類似しないといえるべきである。」

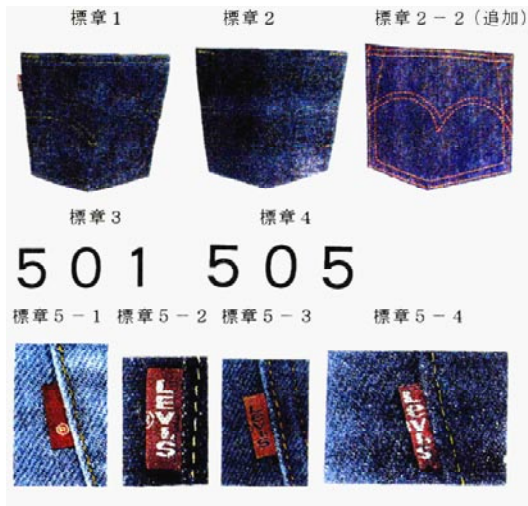
#### 争点3についての判断

「以上認定した事実、原告が、タブの色彩を原告の商品等表示として強調するような宣伝広告を格別実施していたものでないこと、被告及び第三者が一九六〇年ころから長期間にわたって、赤色のタブを継続的に使用し、原告のみが赤色ないしオレンジ色のタブを使用してきたというような事情はないことに照らすならば、赤色ないしオレンジ色のタブの色彩が、その色彩上の特徴の故に、原告の商品等表示として著名ないし周知であるということとはできない。したがって、原告標章五―一は、原告の商品等表示には当たらない。」

「前記のとおり、原告標章五―二ないし四は、原告の商品等表示として著名かつ周知であるが、赤色ないしオレンジ色のタブの色彩は、原告の商品等表示としての特徴部分であるとはいえないことに照らし、その要部は、原告の通称として著名である「LEVI'S」又は「Levi's」との記載部分であるといえる。

そして、被告標章一、三のタブ部分、被告標章六、七及び一〇は、いずれも原告標章五の二ないし四の要部を備えていないから、両者は類似しない。」

一審原告標章



一審被告標章



第4項「他人の商品又は営業と混同を生じさせる」(混同)(2条1項1号)

➤着眼点 類似と混同の関係

前項でも説明されているように、商品等表示の類似と混同の関係については、混同が生ずるおそれがある場合は、表示が類似すると考えて、類似について独立に検討する地位を与えないという考え方もある。すなわち、多少とも近似した表示を使用して混同のおそれが認められる場合は、同法にいう類似の表示の使用に該当すると解するというものである。商標法上の登録要件としての定型的な商標の類否判断に慣れていると、特に、広義の混同概念を適用する場合には、混同すると判断された場合に常に表示が類似するかという点について疑問と思われるケースがあるだろう。商標法上の商標の類否判断と、不正競争防止法上の商品等

表示の類否判断とは異なる、として混同のおそれがあるか否かを類否判断の基準とするという考え方もある。

前項で挙げられている、日本ウーマン・パワー株式会社事件では、類似と混同について二段階の評価をしている。すなわち、需要者層が共通し、「マンパワー」と「ウーマンパワー」が観念において類似する、従って、商号全体(「マンパワージャパン株式会社」と「日本ウーマンパワー株式会社」)として類似すると判断した上で、後述の広義の混同を認めている。

➤着眼点 実際に混同を生じた事実を必要としない

■積水開発事件(大阪地判昭和46年6月28日 昭和45年(ワ)6465号)

⇒「被告は、不動産仲介取引の仲介斡旋業は原告の事業目的の範囲に属せず、原被告相互の営業間に共通部分はないから、営業の混同を生ずる余地はない旨主張するけれども、不正競争防止法にいう「混同を生ぜしめる」とは、一般世人をして誤認する危険を生ぜしめることをいい、現実に誤認の事態が発生したことを必要としないものと解すべき」である。

➤着眼点 親子会社、系列会社ではないかとの誤認

■三菱建設事件(大阪高判昭和39年1月30日(仮処分) 昭和37年(ネ)1514号, 大阪高判昭和41年4月5日(本案) 昭和39年(ネ)661号・667号)

⇒三菱系に属する会社ではないが、商号に「三菱」を冠し、三菱系会社のものと著しく類似したサービスマークを使用。世人に対していわゆる三菱系諸会社の一員であるかのごとく誤信させるおそれのある外観。

■東京研数学館事件(東京地判昭和36年7月15日 昭和34年(ワ)7543号)

⇒予備校の名称について、名称使用差止請求認容。両者の名称(東京研数学館×研数学館)は類似。混同の事実がある。

■京橋中央病院事件(東京地判昭和37年11月28日 昭和37年(ワ)462号)

⇒名称使用差止請求認容。病院も不正競争防止法にいう「営業」。両病院の名称(京橋中央病院×京橋病院)

は類似。混同の事実がある。

■京王自動車株式会社（東京高判平成 11 年 10 月 28 日  
平成 9 年（ネ）2081 号）

⇒京王電鉄グループの「京王」は周知。被控訴人の使用する「京王」又は「京王交通グループ」と類似。混同の事実がある。

■京都コトブキ事件（大阪高判平成 10 年 1 月 30 日  
平成 8 年（ネ）2683 号）

⇒和菓子と洋菓子の事例

「控訴人の商品といえば、洋菓子に限られ、和菓子は控訴人のものではないとの認識が一般消費者や需要者の間に深く、広く浸透しているということを認めさせるに足る証拠もない。」「商品の販売形態が異なるとしてもそのことによって当然に出所を混同誤認するおそれがない、とはいえないと解すべきである。」

➤着眼点 販売代理店、フランチャイズ・システムの一員ではないかという誤認

■ナショナルパネライト事件（大阪地判昭和 37 年 9 月 17 日 昭和 36 年（ワ）312 号）

⇒他人の著名な商標を商号中に使用した事例。松下電工の商品「ナショナルパネライト」はメラニン化粧板。ナショナルパネライト商事株式会社が同種商品販売、商品には別の商標を使用しており、商標権の侵害ではない。

■札幌ラーメンどさん子事件（東京地判昭和 47 年 11 月 27 日 昭和 45 年（ワ）1000 号）

⇒フランチャイズ関係の存在を誤信させる表示の使用がフランチャイザーの営業との混同を生じさせる。

目 録 (一)



➤着眼点 広義の混同

広義の混同とは、需要者には両商品等表示が別の出所と認識されるが、両者の間に何らかの関係があると誤信される場合であり、「混同のおそれ」には「広義

の混同」が含まれることが確立した判例である。下記ヤシカ事件等下級審で「広義の混同」理論が採用されはじめ、前掲日本ウーマン・パワー株式会社事件で、最高裁として最初に広義の混同概念の適用を認めた。

以下に、広義の混同が認められた事例を、①表示の同一又は類似、及び②商品・営業の同一又は類似、という二つの観点からまとめた。

■ヤシカ事件（東京地判昭和 41 年 8 月 30 日 昭和 38 年（ワ）1415 号）

① 表示同一

② 商品非類似（カメラ・化粧品）

⇒著名なカメラの商標で、原告の商号である「ヤシカ」を化粧品製造販売会社が製品の表示として使用。その化粧品は原告株式会社ヤシカの製品であるか、少なくともその系列会社の製品であるとの印象を一般に与えると判断された。

■ミキハウス事件（大阪地判平成 3 年 10 月 30 日 平成 2 年（ワ）5143 号、大阪高判平成 4 年 8 月 26 日 平成 3 年（ネ）2557 号）

① 表示態様相違

② 商品・営業相違（子供服・不動産業）

⇒原告の周知の商標が原告の商号であると誤認されるおそれがある場合

原告、三起商行株式会社の商標「miKiHOUSE」は周知であるところ、原告は、子供服等の衣服については、その襟ネームの部分や吊り札といった人目に付きにくい箇所ではなく、胸部分や背中上部の人目に付く箇所にて、原告表示を原色地に対比色で大きく表示するといったように、商品自体に主として原告表示を大きく描くことによって、原告の商品であることを表示してきた。多くの原告商品には、目立つ箇所に原告表示を大きく明瞭に入れているため、実際に需要者が購入着用している状態において、原告商品それ自体が歩く広告としての機能を果たしているから、原告の営業表示を、原告表示ではなく、原告の商号であると認識することは困難となっている。被告が被告営業表示を使用して不動産業務を営むことは、一般消費者もしくは需要者において、原告・被告間に何等かの業務上、組織上の関係があると考えられるおそれ、すなわち広義の混同のおそれがある。

■ VOGUE 事件（大阪地判平成 1 年 9 月 11 日，大阪高判平成 3 年 6 月 27 日）

① 表示類似

② 商品相違（雑誌・ファッション関連商品）

⇒被告は「VOGUE」と他の語を組み合わせた標章を使用。「VOGUE」誌との関連を示唆する方法で宣伝広告、販売。被告商品は大衆向け。原告は「VOGUE」誌の発売以外にはファッション関連事業を行っていない。原告は「第 21 類 バンド類，頭飾品，造花」について商標登録も有しており，商標権侵害も主張したが，裁判所は不正競争防止法に基づいて判決。「現在多くの企業が多角経営を行っているし，ファッション関連商品の分野でも著名商標・表示による商品化事業は広く行われているところであるから，日本国内はもとより世界的にも著名な原告のファッション雑誌「VOGUE」誌の表示である「VOGUE」標章がファッション関連商品の分野で使用された場合には，たとえ原告自身はその分野での事業に進出していないにしても，需要者等の間に原告と何らかの関係があるのではないかとの観念を抱かせ，いわゆる広義の混同を生じさせるおそれがある」

■ ローンズワールド事件（東京地判平成 5 年 2 月 24 日 平成 1 年（ワ）第 17170 号，東京高判平成 7 年 2 月 22 日 平成 5 年（ネ）854 号，最判平成 9 年 6 月 10 日 平成 7 年（オ）1105 号）

① 表示類似

② 商品・営業相違（被服・消費者金融）

⇒周知表示が普通名称と組み合わせられた事例

周知性を獲得した「ワールド」とう文字自体による識別性から，色彩や字体の相違により，誤認混同の可能性が解消するものということとはできない，と判断。「広義の営業活動の混同については，営業分野や営業形態の相違を超えての混同を包含するもの」とした。

■ ホテルゴーフルリッツ事件（神戸地判平成 8 年 11 月 25 日 平成 4 年（ワ）2156 号，大阪高判平成 11 年 12 月 16 日 平成 8 年（ネ）3445 号・平成 10 年（ネ）2842 号）

① 表示類似

② 営業同一

⇒周知表示が他の識別力ある表示と組み合わせられた事例

ホテルの名称である「リッツ」の著名性から，「被告表示における「リッツ」の比重が「ゴーフル」よりも低いとはいえないのであるから，被告表示は，全体として，原告の営業表示としての本件表示と類似性がある」，「原告および被告の営業は，いずれもホテル業であることから，被告が，原告の営業表示として顧客吸引力を有する本件表示を含む被告表示を使用する行為は，ホテル業者，旅行業者及び一般需要者をして，原告と被告との間に本件表示に化体された顧客吸引力を供与するためのライセンス契約等，何らかの営業上の緊密な関係があるものと誤信させるおそれのある行為（いわゆる広義の混同行為）に該当するもの」とした。また，「原告は日本国でホテル業を行っていないけれども，この一事をもって営業上の利益の侵害を否定することはできない」とした。

日本で使用されていない外国商標については，日本で先取的に出願，登録されるケースが多々あるが，その場合に後願となった外国商標主が，先取り登録に対して登録無効審判を請求する一方，不正競争防止法による救済を求めようとする場合，先取り登録の存在のために日本で未だ営業を行っていないことをもって救済を否定されるべきではない。

➤着眼点 表示の周知度が高い場合

周知度が高いほど混同の範囲は拡大するという考えもあるが，高額商品に使用されているブランドの場合には，当該ブランド名がおよそ使用されるとは考えられない低価格の商品や，大衆的なサービスについて使用された場合に，需要者が混同するかどうか疑問な場合がある。需要者は周知性の高い表示は通常の表示よりもむしろ正確に知っているはずであり，また，周知表示が付された商品に対しては通常の表示に対するより注意が払われるのが普通であるから，周知性が高い表示の混同のおそれはむしろ小さいとも考えられる。

「シャネル」の事例

■ 歌謡スナックシャネル（東京高判平成 7 年 3 月 1 日 平成 6 年（ネ）2081 号・2129 号，東京地判平成 6 年 4 月 27 日 平成 4 年（ワ）19111 号）

⇒ファッション業界の多角経営の傾向を理由として，「被告店舗がシャネル社グループとなんらかの業務

上、経済上又は組織上の関係が存在するものと誤認する抽象的な危険が生じたものと認められ、その意味で被告営業表示を使用した被告店舗の営業は、原告を含むシャネル社グループの営業上の施設又は活動と混同を生じるものと認められる。」

■スナックシャネル、スナックシャレル（千葉地裁松戸支部平成6年1月26日 平成4年（ワ）第673号、東京高判平成6年9月29日 平成6年（ネ）2687号・571号）

⇒混同のおそれ否定。⇒上告審

高級品のイメージが持たれている商品を取り扱うシャネル社と業務上、経済上あるいは組織上何らかの関係の有するものと一般消費者において誤認するおそれがあるとは到底認め難い。旧法1条1項2号が「混同を生ぜしめる行為」を要件として規定している以上、同条項の解釈としてはやむを得ない。

（注）以上は、平成5年改正前の事例。平成5年改正で、著名表示冒用行為について混同要件が不要となった。

■スナックシャネル事件上告審（最判平成10年9月10日 平成7年（オ）637号）

⇒平成5年改正後も、1号の「混同」には「広義の混同」が含まれる。

「右判例（最判昭和58年10月7日（注：日本ウーマン・パワー株式会社事件）、同昭和59年5月29日（注：アメリカンフットボール事件））は、企業経営の多角化、同一の表示の商品化事業により結束する企業グループの形成、有名ブランドの成立等、企業を取り巻く経済、社会環境の変化に応じて、周知の営業表示を使用する者の正当な利益を保護するためには、広義の混同惹起行為をも禁止することが必要であるというものであると解されるころ、このような周知の営業表示を保護する必要性は、新法の下においても変わりはなく、新たに設けられた新法2条1項2号の規定は、他人の著名な営業表示の保護を旧法よりも徹底しようとするもので、この規定が新設されたからといって、周知の営業表示が保護されるべき場合を限定的に解すべき理由とはならないからである。」

周知表示を一部に有する場合

■アーゼオン事件（東京地判平成11年12月28日 平成10年（ワ）第28675号、東京高判平成12年9月28日 平成12年（ネ）646号） 認容

⇒称呼において類似、「日本ゼオン」又は「ゼオン」の表示は周知 ⇒

「混同を生じさせるというためには、誤解を生じさせ、これに基づいた取引を現に成立させることまでは必要でなく、前記のような調査確認を要する事態を生じさせること自体も、混同を生じさせるものに該当するとするのが、営業表示の特定の者を示す機能を損ない、取引秩序を混乱させる行為の防止を目的とする不正競争防止法の解釈として、合理的であるというべきである。」

第5項 「著名」（著名性）（2条1項2号）

➤着眼点 どの程度知られていれば著名といえるか

① 規定

不正競争防止法2条1項2号は、「自己の商品等表示として他人の著名な商品等表示と同一若しくは類似のものを使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引き渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供する行為」と規定し、他人の著名な商品等表示の冒用行為を不正競争の一類型として定めている。

本号の規定は、平成5年改正によって新設されたものである。それ以前は、商品等表示の冒用行為は「混同」を惹起する行為のみであったため、いわゆる著名表示の「ただ乗り」と「希釈化」が問題となっていた。それに適切に対応するため、混同の有無を問わず、著名な商品等表示を保護すべく新設された規定である。

具体的にどの程度知られていれば「著名」といえるかについては、個別具体的に判断されるが、「著名表示の保護が広義の混同さえ認められない全く無関係な分野にまで及ぶものであることから、通常経済活動において、相当の注意を払うことによりその表示の使用を避けることができる程度にその表示が知られていることが必要であり、具体的には全国的に知られているようなものを想定している。」（経済産業省知的財産政策室編著「逐条解説不正競争防止法（平成16・17年改正版）」53頁）

## ②裁判例

下記は、商品等表示の「著名」性があるとして、不正競争防止法2条1項2号に該当する旨の判断がなされた判決である。

### ■アリナビッグ A25 事件（大阪地判平成 11 年 9 月 16 日 平成 10 年（ワ）5743 号）

☞キーワード 商品表示の著名

⇒原告商品のシェア、広告に多額の費用が投じられていたこと、に関する証拠から、原告の商品等表示が著名であると判断された事例

本件は、原告表示「アリナミン A25」の著名性が争われた事案であるが、「原告商品は、その製造、販売開始以来日本全国において多数販売され、その結果同種医薬品の代表的な商品となっていたこと、その広告も各種媒体を通じて多額の費用を投じてなされていたこと、その広告のうち視覚的なものにおいては原告表示が見えるように行われていたことが認められるから、被告商品の製造、販売が開始された平成九年五月下旬の時点で、原告商品の商品名である原告表示が著名であったことは明らかである。」として著名性が認定された。

### ■虎屋事件（東京地判平成 12 年 12 月 21 日 平成 11 年（ワ）29234 号）

☞キーワード 商品表示の著名性

⇒商品表示の継続使用の事実、使用形態、多店舗展開の事実、積極的な広告宣伝活動、等に関する証拠から、原告商品表示として著名であると判断された事例

本件は、原告の商品等表示「虎屋」「虎屋黒川」の著名性について争われた事案であるが、原告は、原告の創業以来、「虎屋」屋号を使用していること、包装・のれん等様々な使用形態で「虎屋黒川」の名が記されていること、国内外に多店舗展開していること、新聞雑誌等に多数掲載されていること、及び積極的に広告宣伝活動を行っていることから、「原告は創業以来の長い歴史を経て日本を代表する和菓子の老舗となっているものであり、原告が自己の営業を示すものとして用いている表示である「虎屋」及び「虎屋黒川」は、平成十一年五月二五日の時点では、和菓子を中心とする食品の製造・販売の分野において著名であったと認められる。」と判断された。

### ■ JACCS 事件（富山地判平成 12 年 12 月 6 日 平成 10 年（ワ）第 323 号、名古屋高判平成 13 年 9 月 10 日 平成 12 年（ネ）244 号等）

☞キーワード 営業表示の著名性

⇒商号の英文表記の一部であること、多種の使用態様、上場されていること、全国的な広告宣伝、商標登録していること、に関する証拠から、商品表示の著名性を認めた事例

本件は、「JACCS」という表示を用いて営業活動をする原告が、社団法人日本ネットワークインフォメーションセンター（JPNIC）から「<http://www.jaccs.co.jp>」のドメインネームの登録を受け、これを使用して HP を開設し、被告商品の販売広告をしている被告に対し、同ドメイン名の使用の差し止め等を求めた事案である。判決では、原告（被控訴人）の商標「JACCS」の著名性を認定され、差し止めが認められた。

まず、ドメイン名は、その登録者を識別する機能を有する場合があることからすれば、ドメイン名の登録者がその HP において商品の販売や役務の提供をするときは、ドメイン名が商品や役務の出所を識別する機能を具備することがあるとして、被告のドメイン名の使用が、「商品等表示」の「使用」と認められた。

また、原告の商標「JACCS」は、その英文表記の一部であり、クレジットカード、新聞広告・パンフレット・テレビコマーシャル及び原告従業員の名刺等には必ず本件商標を表示してきたこと、一部上場されていること、全国ネットのテレビコマーシャルを放映し、一般消費者に対し、その営業の宣伝を行ってきたこと、及び原告の業務について本件商標について商標登録を受けていること等から、「以上の事実によれば、遅くとも、被告が本件ドメイン名を使用した平成一〇年までには、「JACCS」という表示は、原告の営業表示として著名となっていたものと認められる。」として、原告表示の著名性が認められた。

なお、本件は、ドメイン名の不正取得・使用行為が不正競争防止法上の不正競争行為として規定される前の事案である。

### ■マクセル事件（大阪地判平成 16 年 1 月 29 日 平成 15 年（ワ）6624 号）

☞キーワード 商品表示の著名性

⇒原告製品の種類の多様性、原告のシェア、「日本有名商標集」（AIPPI JAPAN）及び「日本国周知・著



名商標検索」に掲載されていること並びにコマースにおいて使用されていること等に関する証拠から、原告の商品等表示「マクセル」「MAXELL」「maxell」が著名であると判断された事例

### ■青山学院事件（東京地判平成13年7月19日 平成13年（ワ）967号）

☞キーワード 商品表示の著名性

⇒原告の創立からの歴史、全国規模での広報活動、卒業生の人数、アンケート結果、一貫教育を行っていることが首都圏を中心に広く知られている事実、原告名称について商標登録されていること等に関する証拠から、原告表示の著名性が認められた事例

原告表示「青山学院」「Aoyama Gakuin」の著名性が争われた事案であるが、「原告名称は、遅くとも平成11年3月までには、原告が行う教育事業及び原告が運営する各学校を表す名称として、学校教育及びこれと関連する分野において著名なものになっていたものと認めることができる。この点につき、被告は、青山学院大学の入学試験の難易度が他の有名私立大学に比べて劣ること、青山学院大学卒業生の各種国家試験の合格者数が少ないことなどを指摘して著名性を争うが、これらの点が著名性を基礎付ける要素のひとつとなとしても、これらは著名性の必須の要件ではなく、本件においては、上記アに認定のとおり、原告名称には著名性が認められるというべきである。被告の主張は、採用できない。」として、原告表示の著名性が認定された。

### ■否定例（ジーンズステッチ事件・上掲東京地判）

「以上認定した事実によれば、原告標章一、二は、原告の商品又は営業表示として需要者に広く認識され、周知となっているものと認められる。なお、右原告標章が、原告の商品又は営業表示として、著名であることまでは認めることはできない。」

なお、不正競争防止法2条1項2号に関する判例において、「著名」の意義について明確に論じたものは存在しないが、著名な略称等を保護する商標法4条1項8号に関し、著名性の判断基準を示したものがある。  
・月の友の会事件（東京高判昭和56年11月5日 昭和56年（行ケ）216号）

商標法4条1項8号に規定する「著名な略称」に関し「他人の商標登録を阻止すべき「略称」の著名性と

は、（中略）一地方のものではならず、全国的なものでなければならないと解せられる」と判断された。

・セシルマクビー事件（東京高判平成16年8月9日 平成16年（行ケ）56号）

商標法4条1項8号に規定する「著名な略称」に関し、「著名性とは、（中略）それが認められるためには、当該略称が、我が国において、特定の限られた分野に属する取引者、需要者にとどまらず、その略称が特定人を表示するものとして、世間一般に広く知られていることが必要であるというべきである。」と判断された。

・国際自由学園事件（最高判平成17年7月22日 平成16年（行ヒ）343号）

商標法4条1項8号に規定する「著名な略称」に該当するか否かの判断は、「常に問題とされた商標の指定商品又は指定役務の需要者のみを基準にすることは相当でなく、その略称が本人を指し示すものとして一般に受け入れられているか否かを基準として判断されるべきものということができる。」と認定された。

## 第6項 商品及び営業の普通名称・慣用表示（19条1項1号）

➤着眼点 「普通名称」、「慣用表示」、「普通に用いられる方法」とは

### 1. 本号の趣旨

「本号は、混同惹起行為（2条1項1号）、著名表示冒用行為（2号）、誤認惹起行為（13号）、代理人等の商標冒用行為（15号）に対する適用除外を規定したものであり、商品又は営業の普通名称や慣用表示は、特定人の独占に適しないことから、これを普通に用いる方法で使用し、若しくは、これを普通に用いる方法で使用した商品の譲渡等をし、若しくはこれを普通に用いる方法で使用して役務を提供する行為を適用除外とするものである」。（経済産業省知的財産政策室編集「逐条解説不正競争防止法 平成16・17年改正版151頁）

### 2. 普通名称

(1)「普通名称とは、取引界において商品又は営業の一般的な名称として使用されているものである。（普通名称の例：弁当、酒、醤油等）」（逐条解説152頁）

(2)「本号では、「ぶどうを原料又は材料とする物の原産地の名称であって、普通名称となったもの」は例外的に適用除外の対象としないことを規定している。この規定は、マドリッド協定第4条に基いて導入され



たものである。ここでいう、ぶどうを原料又は材料とする物には、例えば、シャンパン、コニャック等が含まれる」。(逐条解説 152 頁)

(3) 裁判例

■トイレットクレンザー事件（東京高判 38 年 5 月 23 日  
不正競争防止法判例研究会編集 判例不正競争防止  
法 1403 頁）

☞キーワード 普通名称 **肯定**

「トイレットクレンザーなる名称は、例え控訴人が最初に使用したものであるにしても、その言葉の性質上「トイレット用クレンザー」を意味する用途表示の普通名詞にすぎないものと言うべきものであるから、これが控訴人製造のそれを指すものとまで、不正競争防止法施行の領域内において広く認識せられたものというがためには、相当長年にわたる使用により世上一般において、この普通名詞が控訴人製品の固有名詞と感得せられるまで高められていることが必要である。」として、「トイレットクレンザー」は普通名称であると判示した。

■つゆの素事件（名古屋地判昭 40 年 8 月 6 日 判例  
不競法 1405 頁）

☞キーワード 普通名称 **肯定**

「普通名称とは、当該商品の固有の名称、あるいは、これに準ずる名称、ないしは、その慣用語または俗用語の名称を指すものと解すべきである。～それが普通名称であるかどうかの認定は、これを抽象的に文字自体に付き判定するべきでなく、当該文字の用法、なかんずくその使用時期における経済的社会的背景、当該文字と商品との関連、当該商品取引の実質的關係、即ち、商品の出所たる企業の分析、商品の生産流過程における関与者の諸關係等の相関關係においてこれを決定すべきである。当該名称を選択採用したものが、これを普通名称なりとする動機、意思ないし確信あるいは一般需用者側に存するそのような認識の有無は、さしてこの点につき関わりない」として、「つゆの素」は普通名称であると判示した。

■くろず事件（鹿児島地判昭 61 年 10 月 4 日 判例不  
競法 1410 の 2 頁）

☞キーワード 普通名称 **肯定**

普通名称とは、取引界において商品の一般的な名称

であるとして通用しているものを言い、言語構成上、性状、品質、機能等を説明的に表示するものは、だれが最初にそれを使用し始めたかを問わず、普通名称と認めるべきである」とし、「くろず」「玄米くろず」「本黒酢」等は食酢の性状を表現する普通名称である、と判示した。

■ベゼル事件（東京地判平 3 年 2 月 27 日 判例不競  
法 2544 の 17 頁）

☞キーワード 普通名称 **肯定**

「ベゼル」「BEZEL」は、英語の普通名詞 BEZEL に由来するものであり、時計等の硝子ぶち、宝石等の受けみぞ等の意味の語である。原告は開閉器の付属品である化粧用枠に「ベゼル」「BEZEL」の語を用いているが、化粧用枠に「ベゼル」「BEZEL」を用いている同業者の数は、原被告を除いても 10 社を下らない」とし、これらの言葉は、化粧用枠を意味する語として当該商品の普通名称に該当する、と判示した。

■メガネセンター事件（山形地判平 7 年 6 月 27 日  
判例不競法 810 の 252 の 1 頁）

☞キーワード 普通名称 **否定**

「センター」という言葉は、債務者らが述べているような（中心的な）場所としての意味を有するのみならず、一定の機構と広がりを持った、ある程度の規模の施設、設備をイメージさせる面もあり、片仮名で表示された「メガネ」という言葉と結びつくことによって既存のものとは異なる新しいシステムと規格を持つ営業という印象を与えるものであるから、単なる「メガネ屋」（この名称の持つ語感からは、あまり規模の大きなものは想起できないと思われる）という程度の意味しかないとはいえず、未だ眼鏡販売店営業の普通名称であると判断できるまでに至っていない」とし、メガネセンターは普通名称に該当しない、と判示した。

3. 慣用表示

(1) 「慣用表示とは、普通名称にはなっていないが、取引者間に於いて一般に慣習上自由に使用されている表示一般をいう。(慣用表示の例：「幕の内」、「正宗」、醤油の「山形」、床屋の渦巻看板等) (逐条解説 152 頁)

(2) 裁判例

### ■赤木屋プレイガイド事件（東京地判昭28年10月20日 判例不競法1413頁）

☞キーワード 慣用表示 **肯定**

「プレイガイドは、演劇、映画等の興業物の入場券を取り次ぎ販売し、または案内斡旋する業務を意味する普通名詞である」とし、「プレイガイド」は慣用表示である、と判示した。

### ■瓦そば事件（東京高判平5年1月26日 判例不競法2544の26頁）

☞キーワード 慣用表示 **肯定**

「瓦そばの名称、料理は、原告の創案に係るものであることは認められるが、不正競争防止法等によって差止請求されることなく、多くの業者によって使用され、その結果山口県川棚温泉の名物料理になって、識別機能を喪失した」として、「瓦そば」は慣用表示である、と判示した。

### ■三重リクルート事件（東京地判平5年3月24日 判例不競法874の387頁）

☞キーワード 慣用表示 **否定**

「リクルート」の語が、現在では「求人、人材募集学生の就職活動」、の意味に用いられ、企業では、社員募集、採用にあたる部署を「リクルート部」、「リクルート課」等と称するのは、右の意味で使用されていることは明らかであるが、「リクルート」の語が、社員を募集する企業から求人広告の出稿を受け、これを掲載した刊行物を求職者や社会一般に頒布する等の求人情報サービス又は広告業を指す普通名称となっていると認めるに証拠はない、さらに、全国に商号中に「リクルート」の語を含む企業で就職関連の事業を営む企業は、被告を含めて10社程度あるに過ぎないが、いずれも最近設立されたものか、設立時期の不明なものであり、これらの事実によれば、「リクルート」の語が被告が行っている就職関連事業等の特定事業の慣用名称になっているとも認められない、として、リクルートは慣用表示に該当しないと判示した。

#### 4. 普通に用いられる方法

(1) 本号の適用除外規定は、普通名称、慣用表示を「普通に用いられる方法」で使用される場合に初めて適用される。

(2) 「普通に用いられる方法」とは普通名称等の使

用態様が、一般取引上普通に行われる程度のものであることをいう。従って、普通名称又は慣用表示であってもこれを極めて特殊な字体で表すとか特別の図案を施すとか、特定の商品を表示するに足るよう特に技巧を施して使用することは、「普通に用いられる方法」とはいえない。（逐条解説152頁）。

(3) 判決例

### ■赤木屋プレイガイド事件（東京地判昭28年10月20日 判例不競法1413頁）

☞キーワード 普通に使用される方法 **肯定**

「普通に使用される方法とは、当該営業表示の態様が一般取引上普通に行われている程度のものであることをいう。～「株式会社赤木屋プレイガイド」の看板を掲げ、かつ、その取り扱いにかかる切符の裏面に「赤木屋プレイガイド」のゴム印を押している営業態様から、これが一般取引上普通に行われる程度のものである」として、「普通に用いられる方法」での使用である、と判示した。

### ■つゆの素事件（名古屋地判昭40年8月6日 判例不競法1405頁）

☞キーワード 普通に使用される方法 **肯定**

「普通に使用される方法～その認定については、当該取引において、一般に他の文字、図形、記号ないしは附飾をしようとする合理的理由ないし必要があるときは、これらのものを組み合わせて使用することは許されるべきものであると解する」とし、被告が「つゆの素」に自己の有する商標「サンビシ」の文字及び図形を冠し、これを「サンビシつゆの素」として使用することは、普通使用の域をでない、と判示した。

#### 第7項 自己の氏名の不正の目的でない使用（19条1項2号）

➤着眼点 「自己の氏名」及び「不正目的」とは

##### ① 規定

自己の氏名を善意に使用し、又は善意に商品や役務に使用し出所混同を生じさせても、不正競争行為とはならない。「自己の氏名を使用する利益は、本人自身が享受すべきであるから、不正の目的がなく使用する場合には適用除外とするものである」（逐条解説153頁）。

なお、「不正の目的」とは、具体的には不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的その他の不正の

目的をいうとし、その内容が明らかになっている。

## ② 裁判例

### ■山葉楽器事件（静岡地浜松支判昭和29年9月16日 下民集5巻9号1531頁）

☞キーワード 自己の氏名、商号

☞代表者の氏を法人名称（商号）中に使用したが、適用除外を認めなかった例

「日本楽器製造株式会社」（「ヤマハ」の営業表示で有名）は、山葉氏が代表取締役役に就任している「山葉楽器製造株式会社」の使用差止めを求めた。被告は旧法第2条第1項第3号の適用除外を求めたが、自然人と法人である株式会社は別個のものであり、代表者が自己の氏を被告の商号中に使用することは氏名権の行使とはいえないとして適用除外は認められなかった。

### ■花柳流舞踊事件（大阪地判昭和56年3月30日 無休集13巻1号507頁）

☞キーワード 自己の氏名、芸名

☞芸名に適用除外を認めた例

日本舞踊花柳流から独立した者が花柳性であり、その弟子が「花柳」性を冠した芸名を称することが許され使用していた。この弟子に対し、花柳流の主宰者がその名称使用の差止めを求めたが、弟子の芸名は、家元に完全に従属しているものと解すべきとし、善意（不正競争の目的がない）使用にあたりとされ、適用除外が認められた。なお、本件では家元制度の芸名の特殊性を考慮されている。

## 第8項 周知性・著名性獲得以前からの先使用（19条1項3、4号）

### 19条1項3号

#### ① 規定

本号は、混同惹起行為（2条1項1号）に対する適用除外を規定したものである。他人の商品等表示が周知性を獲得する以前から不正の目的でなく使用している場合には、既得権の保護の見地から、先使用権を認め、適用除外とするものである。

#### （適用除外者の要件）

1. 他人の商品等表示が周知となる以前より使用している者（又は承継者）であること。「周知となる以前」であればよく、他人が商品等表示を使用し始める以前

であることを要しない。

2. 使用が不正競争の目的でないこと。後に、使用態様を周知表示に似せて不正競争目的を有する状態になれば使用の継続は認められない。

3. 使用は継続されなければならない。なお、正当な理由によって一時使用が中止された場合には、全体として継続されたものと認められる。

## ② 裁判例

### ■フシマンバルブ事件（東京地判昭和44年3月19日 昭和39年（ワ）10012号）

☞キーワード 使用態様の変更

使用態様の変更等につき、先使用表示の使用状態が周知表示の周知になる以前から現在まで継続していることを前提とした上で、その間において使用状態に多少変動があっても、その間の使用状態が当初のそれと同視すべき状態にあり、全体として継続性が認められる場合には同様の保護が与えられる。また、商品等表示の変更につき、先使用の商品等表示を保護するにあたってその商品等表示の名称が終始全く同一である場合に限ってその保護を与えるべきであり、どのような変更を加えることも許されないとするのは狭きに失するが、先使用表示に対して周知表示により近似するように変更を加えることは、それだけ誤認混同を強めるおそれがあるから正当な事由がある例外の場合しか許されない、とされた。

### 19条1項4号

#### ① 規定

本号は、著名表示冒用行為（2条1項2号）に対する適用除外を規定したものである。他人の商品等表示が著名性を獲得する以前から不正の目的でなく使用している場合には、既得権の保護の見地から、先使用権を認め、適用除外とするものである。

#### （適用除外者の要件）

「周知性」が「著名性」に変わるのみで、前号（19条1項3号）と同様である。ただし、使用態様の変更は、前号の周知性の場合よりも厳しく考えるべきではないか、とされる。

（原稿受領 2006.4.13）