

「南急標章」不正競争行為差止等請求事件：東京地裁平成 29(ワ)43698・平成 30 年 9 月 12 日（民 29 部）判決〈請求認容〉

【キーワード】

商標権侵害，不競法 2 条 1 項 1 号（周知・混同）・2 号（著名）の不正競争行為，営業上の利益の損害

【主 文】

- 1 被告は，自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件に別紙被告標章目録記載の標章を付し，又は同標章を付した車両を用いて役務を提供するなどして，自動車運送事業に関する営業上の施設又は活動に同標章を使用してはならない。
- 2 被告は，自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件から別紙被告標章目録記載の標章を抹消せよ。
- 3 訴訟費用は被告の負担とする。
- 4 この判決は，仮に執行することができる。

【事案の概要】

1 本件は，別紙原告商標権目録記載の商標権（以下「原告商標権」といい，その登録商標を「原告商標」という。）を有する原告（日本航空株式会社）が，被告（南急観光株式会社）において別紙被告標章目録記載の標章（以下「被告標章」という。）を自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件に付し，又は同標章を付した車両を用いて役務を提供する行為について，原告商標権を侵害するものとみなされる（商標法 37 条 1 号）旨を主張するとともに，別紙原告表示目録記載の表示（以下「原告表示」という。）が原告の商品等表示として周知又は著名な商品等表示であり，被告の上記行為が原告表示と類似の商品等表示を使用しているものであって不正競争防止法（以下「不競法」という。）2 条 1 項 1 号又は 2 号の不正競争に該当する旨を主張して，商標法 36 条 1 項，2 項又は不競法 3 条 1 項，2 項に基づき，選択的に，被告が，自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件に被告標章を付し，又は同標章を付した車両を用いて役務を提供するなどして，自動車運送事業に関する営業上の施設又は活動に同標章を使用することの差止め並びに自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件からの同標章の抹消を求めた事案である。

2 前提事実（当事者間に争いのない事実並びに後掲証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実。なお，枝番の記載は特記しない限り省略する。）

(1) 当事者

原告は，定期航空運送事業及び不定期航空運送事業，航空機使用事業，その他附帯する又は関連する一切の事業等を営む株式会社である。

被告は、道路運送法による自動車運送事業等を営む株式会社である。

(2) 原告商標権

原告は、原告商標権を有する（甲 1， 2）。

(3) 原告表示

原告は、ジェット旅客機の尾翼に原告表示を付しているほか、航空運送事業を含めた事業全般における商品等表示として原告表示を使用している（甲 4， 5）。

(4) 被告の行為

被告は、車両複数台に被告標章を付し、当該車両を自動車運送事業（以下「被告事業」という。）に供し、また、被告事業に係る看板に被告標章を付している。

3 争点

(1) 被告の行為が原告商標権を侵害するか（争点 1）

ア 原告商標と被告標章とは類似するか（争点 1-1）

イ 被告は、被告標章について、先使用权（商標法 3 2 条 1 項）を有するか（争点 1-2）

ウ 被告は、被告標章について、継続的使用権（商標法の一部を改正する法律〔平成 3 年法律第 6 5 号〕附則 3 条 1 項）を有するか（争点 1-3）

(2) 被告の行為が不正競争（不競法 2 条 1 項 1 号又は 2 号）に該当するか（争点 2）

ア 原告表示は、原告の商品等表示として周知又は著名か（争点 2-1）

イ 原告表示と被告標章とは類似するか（争点 2-2）

ウ 原告表示が周知であるが著名ではない場合、混同のおそれがあるか（争点 2-3）

エ 被告標章の使用が、不正目的でない先使用（不競法 1 9 条 1 項 3 号又は 4 号）に該当するか（争点 2-4）

【判 断】

1 争点 2（被告の行為が不正競争〔不競法 2 条 1 項 1 号又は 2 号〕に該当するか）について

事案に鑑み、まず争点 2 について判断する。

(1) 争点 2-1（原告表示は、原告の商品等表示として周知又は著名か）について

原告は、原告表示は原告の営業又は商品を表示する商品等表示であり、原告表示は、昭和 3 5 年頃には日本全国のみならず世界的に広く認識され、周知又は著名となっていた旨を主張する。

そこで検討するに、証拠（甲 4， 5， 7 ないし 1 0）及び弁論の全趣旨によれば、原告は、昭和 2 6 年 8 月 1 日、戦後初の日本人の手による民間航空会社として設立されたこと、昭和 6 2 年に完全民営化されるまで日本政府も株式を

保有する会社であったこと、昭和29年には東京及びサンフランシスコを結ぶ路線を開設し、国際線に進出したこと、昭和35年頃から原告表示と同一と評価される鶴丸マークがジェット旅客機の機首に描かれる形で使用され、昭和40年に導入されたジェット旅客機にも上記鶴丸マークが付され、同機が国内路線に就航したこと、このころ、上記鶴丸マークは、旅客機の機体だけでなく乗降用のタラップの上部側面の目立つ位置にも付されて使用されていたこと、原告は、現在において、137社のグループ会社を含めてグループ全体において、航空運送事業を中心に、空港旅客サービス業、グランド・ハンドリング事業、航空機等の整備事業、航空貨物・郵便等の取扱業、主催旅行業等の多様な事業を展開し、グループ全体の平成28年度の営業収益は1兆2889億円にのぼること、原告表示は、地方都市間や離島を結ぶ地方路線を運行するグループ航空会社を含めて航空機の尾翼に付されるほか、グループ全体の事業全般における商品等表示として広く使用されていることが認められる。そうすると、原告表示は、昭和40年頃には原告の営業を表示する商品等表示として著名であり、現在においても著名であると認められる。

(2) 争点2-2 (原告表示と被告標章とは類似するか) について

ア 不競法2条1項2号の「類似」に該当するか否かは、取引の実情の下において、需要者又は取引者が、両者の外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断すべきである。

イ これを本件についてみるに、原告表示と被告標章とは、外観において、いずれも、円形に収まるように描かれた鶴ないし鳥類の頭部、首元及び翼から成り、正面からみて左を向いた鶴ないし鳥類の頭部及び首元を囲むような態様で、下部から頂点に向かって円形の外周に沿うように翼が描かれた全体として円形の赤色の図形であり、鶴ないし鳥類の頭部、首及び翼の形状や赤色の色彩が共通する。他方、被告標章の図形には鶴ないし鳥類の頭部に目とみられる白抜きされた小さい円形様の部分が存在するのに対して、原告表示にはそれが存在しない点、原告表示と被告標章の円形の内側下部には、円形の直径と比較して縦が5分の1ないし7分の1程度、横が2分の1程度の大きさで白色の文字が記されているところ、原告表示には「JAL」との文字が、被告標章には「南急」との文字が記載されている点で相違する。また、原告表示のうち「JAL」との文字は、「ジャル」との称呼を有するのに対し、被告標章のうち「南急」との文字は「ナンキュウ」との称呼を有し、これらの称呼は相違する。さらに、原告表示と被告標章は、全体として鶴ないし鳥類の観念を生ずる点が共通する。

以上の共通点及び相違点を総合すると、相違点である白抜きされた部分や文字部分は、図形全体に占める割合がそれほど大きなものではなく、地の色と同じ色彩である白色が用いられていること、文字部分は図形全体の下方に一般的なフォントで示されているにすぎないことからすれば、原告表示及び

被告標章の図形全体及び各構成部分の形状や色彩の共通点は、上記相違点よりも需要者に強い印象を与えるものであると評価することができる。したがって、原告表示と被告標章については、称呼が相違するものではあるが、需要者が外観及び観念に基づく印象として、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と認められる。

ウ これに対し、被告は、全体を観察すれば、原告表示と被告標章は役務の出所につき誤認混同を生ずるおそれはなく、類似するとはいえない旨を主張するが、不競法2条1項1号の不正競争においては、混同が発生する可能性があるのか否かが重視されるべきであるのに対し、同項2号の不正競争にあっては、著名な商品等表示とそれを有する著名な事業主との一対一の対応関係を崩し、稀釈化を引き起こすような程度に類似しているような表示か否か、すなわち、容易に著名な商品等表示を想起させるほど類似しているような表示か否かを検討すべきものであるから、被告指摘の事情は類似性の判断に影響を与えるものではなく、失当である。

(3) 争点2-4（被告標章の使用が、不正目的でない先使用〔不競法19条1項3号又は4号〕に該当するか）について

被告は、原告が昭和52年以前から被告標章を継続使用していることから、被告による被告標章の使用は不正目的でない先使用であり、不競法3条は適用されない旨を主張する。

そこで検討するに、証拠（甲3、乙1、2、5）及び弁論の全趣旨によれば、昭和30年5月10日に一般乗用自動車運送業等を目的とする南急観光タクシー合資会社が設立されたこと、同社から名古屋陸運局長に対して提出された昭和52年9月27日付け一般乗用旅客自動車運送事業の事業計画変更実施届には同社の営業用車両のドア部分に被告標章とみられる標章が付されていること、被告は、昭和52年9月16日に自動車運送事業等を目的として設立され、名古屋陸運局に対して一般乗用旅客自動車運送事業の免許申請をしたところ、昭和54年7月4日に同局において行われた聴聞会の資料には、被告の営業用車両のドア部分に被告標章とみられる標章が付されていること、被告は現在においてもその営業用車両のドア部分及び後部並びに営業所の看板に被告標章を付して使用していることが認められる。そうすると、被告ないし南急観光タクシー合資会社が昭和52年頃に営業用車両のドア部分に被告標章を付して使用していたこと及び現在においても営業用車両のドア部分及び後部並びに営業所の看板に被告標章を付して使用していることが認められるが、それ以上に、被告ないし南急観光タクシー合資会社がいつの時期から営業用車両や営業所の看板に被告標章を付して使用してきたかは判然としないから、原告表示が著名となったことが認められる昭和40年頃以前から被告標章を継続使用してきたことを認めるに足りず、他にこれを認めるに足りる証拠はない。

したがって、被告の上記主張は採用することはできない。

(4) 小活

以上のとおり、被告は、原告の著名な商品等表示と認められる原告表示と類似する被告標章を車両複数台に付し、当該車両を被告事業に供し、また、被告事業に係る看板に被告標章を付しており、この行為は不競法2条1項2号の不正競争行為と認められるところ、原告は、原告表示を商品等表示として使用しており、被告は現在においても上記不正競争行為を行っていることからすると、原告は、上記不正競争行為によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者であると認められる。

したがって、原告の被告に対する、自動車運送事業に関する営業上の施設又は活動に被告標章を使用することの差止請求並びに自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業表示物件からの被告標章の抹消請求はいずれも理由がある。

2 結論

以上によれば、原告の請求はいずれも理由があるので認容することとし、主文のとおり判決する。

【論 説】

1. 本件は、原告が①原告が有する商標権を被告が侵害するものである（商標法37条1項）との主張と、②原告の商品等表示として周知又は著名な商品等表示と類似するものを使用している不正競争に注文する（不競法2条1項1号又は2号）との主張に基づき、選択的に被告が自動車運送事業に関する営業上の施設又は活動に、同標章を使用することの差止めと自動車運送事業に供する車両及び看板その他営業物件からの同標章の抹消を求めた事案であるところ、裁判所は「事案に鑑み、まず争点2について判断する」としたのである。

2. そこで、裁判所はまず、原告表示は、商品等表示として周知又は著名かについて審理したところ、原告表示（標章）は昭和40年頃には原告の営業を表示する商品等表示として著名であり、現在も著名であると認定したのである。

3. 次に裁判所は、原告表示（標章）と被告標章とは類似するか否かについて審理するに当たり、取引の実情下において、需要者又は取引者が、その外観、称呼又は観念に基づく印象、記憶、連想等から、両者を全体的に類似のものと受け取るおそれがあるか否かを基準に判断したところ、

①外観においては、原告表示は円形に収まるように描かれた鶴ないし鳥類の頭部、首元を囲むような模様で、下部から頂点に向かって円形の外周に沿うように翼が描かれた円形の赤色図形で、鶴ないし鳥類の頭部、首、翼の形状で、赤色であるのに対し、被告標章は、鳥類の頭部に、目とみられる白抜きされた小さい円形様の部分が存在するが、原告表示には存在しない点、原告表示の円形の内側下部に円形の直径を比較して5分の1ないし7分の1程度、横が2分の1程度の大きさで白色文字が、原告表示には「JAL」、被告標章には「南急」の文字

が記載されている。

② 称呼においては、原告表示の文字は「JAL」、被告標章の文字は「ナンキユウ」として相違する。

③ 観念においては、両者とも全体が鶴ないし鳥類の観念を生ずる点が共通する。

と認定したのである。

4. そこで、以上の共通点と相違点とを総合すると、原告表示と被告標章の図形全体と構成部分の形状と色彩の共通点は、その相違点より需要者に強い印象を与えると、裁判所は評価した。すると、称呼は相違していても、需要者が受ける外観と観念とに基づく印象は、両者を全体的に類似するものと受け取るおそれがある、と認定したのである。

5. 被告は、昭和52年以前から被告標章を継続使用しているから、被告標章の使用は不正目的でない先使用权があり、不競法3条の適用はない旨を主張したが、裁判所は、原告表示が著名となった昭和40年頃以前から、被告が被告標章を継続使用して来たことを認めるに足りる証拠はないと認定したので、被告の主張は否認されたのである。

6. そうすると、被告の行為は不競法2条1項2号の不正競争行為と認められ、原告は、被告の上記不正競争行為によって営業上の利益を侵害され又は侵害されるおそれがある者と認められるから、原告の被告に対するいずれの請求も理由があると判示したのである。

本件は、結局、原告の主張に対する被告による立証不能によって敗訴した事案である。

7. なお、個人的な感想を言えば、原告標章を創作した著作権者に対する侵害も考慮できるから、美術の著作物に対する故意ある変形に対する翻案権の侵害（著27条）も主張することができたのではないだろうかと思う。

〔牛木 理一〕

〔被告標章目録〕



〔原告商標権目録〕

登録番号：商標登録第5461762号

出願日：平成23年3月31日

登録日：平成24年1月6日

登録商標：



商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務：

第8類 パンチ，洋食ナイフその他の手動利器，フォーク，スプーン，ひげそり用具入れ，マニキュアセット

第9類 マウスパッド，マウス（データ処理装置），コンピュータ用メモリカードその他の電子応用機械器具及びその部品，携帯電話用ストラップ及びネックピースその他の電気通信機械器具，升その他の測定機械器具，充電器その他の配電用又は制御用の機械器具，レコード，メトロノーム，電子楽器用自動演奏プログラムを記憶させた電子回路及びCD-ROM，インターネットを利用して受信し及び保存することができる音楽ファイル，映写フィルム，スライドフィルム，スライドフィルム用マウント，インターネットを利用して受信

し及び保存することができる画像ファイル，録画済みビデオディスク及びビデオテープ，電子出版物

- 第14類 キーホルダー，トロフィー，記念カップ，記念たて，根付，ネクタイ止め，カフスボタン，その他の身飾品，時計，貴金属
- 第16類 ブックカバー，ボールペン，万年筆，定規，ラッピング用紙，シール及びステッカー，その他の文房具類，紙類，荷札，写真立て，紙製包装容器，印刷物
- 第18類 名刺入れ，定期入れ，小銭入れ，その他の袋物，書類入れ，トランクその他のかばん類，傘，携帯用化粧道具入れ，ステッキ，つえ，つえ金具，つえの柄
- 第20類 うちわ，扇子，スリーピングバッグ，鏡その他の家具，買物かご
- 第21類 コップ，タンブラーその他の食器類，はし，砂糖入れ，こしょう入れ，なべ類，鉄瓶，やかん，ろうそく消し，ろうそく立て，化粧用具
- 第24類 タオル，手ぬぐい，ハンカチその他の布製身の回り品，織物製いすカバー，織物製壁掛け，カーテン，テーブル掛け，どん帳，織物（「畳べり地」を除く。）
- 第25類 エプロン，下着，ポロシャツ，Tシャツ，その他の被服，履物
- 第26類 ボタン類，テープ，リボン，編みレース生地，刺しゅうレース生地，衣服用き章（貴金属製のものを除く。），衣服用バッジ（貴金属製のものを除く。），衣服用バックル，衣服用ブローチ，ワッペン，腕章，頭飾品
- 第28類 おもちゃ，人形，ゴルフボール，キャディーバッグ，グリーンメーカー，ティーその他のゴルフ用具，その他の運動用具，釣り具
- 第29類 魚・肉・野菜などを主原料としたカップ入り即席スープ，その他のスープ，加工野菜及び加工果実，お茶漬けのり，ふりかけ，乳製品，肉製品，加工水産物
- 第30類 カップ入りの中華そばのめん，カップ入り米飯，穀物の加工品，サンドイッチ，すし，べんとう，肉まんじゅう，調味料（みそ，うま味調味料を除く。），菓子及びパン，茶，コーヒー及びココア
- 第32類 ビール，清涼飲料，果実飲料，乳清飲料
- 第33類 ワインその他の果実酒，ウイスキーその他の洋酒，日本酒，中国酒
- 第36類 クレジットカードの発行の取次，クレジットカード利用者に代わってする支払代金の清算，両替に関する情報の提供，旅行券の発行，前払い式証票の発行，生命保険契約の締結の媒介，生命保険の引き受け，損害保険契約の締結の代理，損害保険の引き受け，有価証券の売買，建物管理，建物の貸与，建物の売買，土地の管理，土地の貸与，土地の売買，土地の売買の代理又は媒介

- 第 3 7 類 建設工事，建築設備の運転・点検・整備，航空機の修理又は整備，自動車の修理又は整備，電気通信機械器具の修理又は保守
- 第 3 9 類 航空機による輸送，車両による輸送，自動車の運転代行，船舶による輸送，貨物のこん包，航空機の貸与，駐車場の提供，主催旅行の実施
- 第 4 1 類 技芸・スポーツ又は知識の教授，電子出版物の提供，セミナーの企画・運営又は開催
- 第 4 2 類 電子計算機のプログラムの設計・作成又は保守，電子計算機・自動車その他の用途に応じた的確な操作をするためには高度の専門的な知識・技術又は経験を必要とする機械の性能・操作方法等に関する紹介及び説明，電子計算機の貸与，電子計算機用プログラムの提供
- 第 4 3 類 飲食物の提供，宿泊施設の提供，宿泊施設の提供の契約の媒介又は取次ぎ

〔原告表示目録〕

