

長唄囃子「望月流」宗家家元の名称使用差止請求控訴事件：知財高裁令和2(ネ)10030・令和3年1月26日（2部）判決〈請求棄却〉

【キーワード】

長唄囃子「望月流」（営業表示）、他人の周知な営業表示

【事案の概要】

本件は、長唄囃子の普及等の事業活動を行う被控訴人Yが、「望月」の名称は望月流宗家家元であり「十二代目望月太左衛門」の芸名を有する被控訴人の営業表示として周知であり、控訴人ら（X1，X2，X3，X4，X5）において長唄囃子の事業活動に被控訴人の上記営業表示と同一の「望月」の名称を使用する行為は他人の周知な営業表示と同一の営業表示を使用するものとして不正競争防止法（以下、「法」という。）2条1項1号の不正競争に該当する旨主張して、控訴人らに対し、法3条1項に基づき、長唄囃子における芸名として「望月」なる名称を称し、同名称を表札、看板、印刷物に表示するなどして使用することの差止めを求める事案である。

これに対し、控訴人らは、「望月」の名称について、被控訴人のみの営業表示ではなく、被控訴人の所属する流派のほか、控訴人らの所属する流派など複数の流派で構成される望月流一門全体の営業表示であって、控訴人らとの関係において他人の営業表示には当たらない、控訴人X6の営業表示と被控訴人の営業表示は同一ではない、混同のおそれがない、営業上の利益侵害がないと主張してこれを争っている。

原審は、「望月」が、控訴人らにとって他人である被控訴人の周知な営業表示に該当するなどとして、被控訴人の請求を全部認容したところ、控訴人らが控訴を提起した。

1 前提事実（当事者間に争いのない事実並びに証拠及び弁論の全趣旨により認定できる事実）

以下のとおり補正するほかは、原判決2頁24行目から5頁11行目に記載のとおりであるからこれを引用する。

原判決3頁11行目から16行目までを以下のとおり改める。

「イ 一般社団法人長唄協会（以下、「長唄協会」という。）は、長唄を保存伝承するとともに長唄の向上及び普及を図り、もって我が国の芸術文化の発展に寄与することを目的として設立され、演奏会の開催等の事業を行っている

（甲3，甲8の1・2，甲52）。長唄協会の目的に賛同する個人は、理事会の承認を受けることにより、正会員として長唄協会に入会することができ、平成28年当時、長唄協会の内規では、入会するためには各流会派の代表者の承諾を得ることが必要とされていたが、令和元年10月に同内規が改定され、各

流会派の代表者の承諾は不要となった（甲4の1・2，甲24，51，弁論の全趣旨）。」

2 争点

- (1) 「望月」の表示が控訴人らにとって他人の周知な営業表示に該当するか否か（争点1）
- (2) 控訴人X6が「望月」の表示と同一の営業表示を使用しているといえるか否か（争点2）
- (3) 混同のおそれがあるか否か（争点3）
- (4) 営業上の利益侵害の有無（争点4）

【判 断】

1 事実関係

前記前提事実，証拠及び弁論の全趣旨により認定できる事実は，以下のとおり補正するほかは，原判決10頁3行目から16頁17行目に記載のとおりであるからこれを引用する。

(1) 原判決11頁17行目「「森下派」については，」から18行目「記載がある」までを以下のとおり改める。

「「森下派」については，大正年間において，力のある門弟を擁して研精会の囃子一派を把握していた若い二世左吉が戦後に没し，その子供が左吉を継いだものの，二世左吉の門弟は，Pの預かり養子となり同人が別動隊となった旨の記載がある」

(2) 原判決11頁22行目「乙第5号証」を「乙5」と改める。

(3) 原判決12頁15行目から26行目までを以下のとおり改める。

「(3) 十一代目太左衛門の襲名後の状況等

ア 十一代目太左衛門の襲名

九代目太左衛門の長男であるOは，昭和63年6月に十一代目望月太左衛門の芸名を襲名した（甲14，乙4）。

十一代目太左衛門の襲名に先立つ昭和62年7月，Oは，歌舞伎役者のCに宛てて手紙（乙A28）を書き，同手紙の中で，太左衛門の芸名について，十代目太左衛門が逝去するなどした際には，Oが十一代目太左衛門を襲名し，十二代目以降については，九代目太左衛門と十代目太左衛門の長男が交互に太左衛門を襲名する「約束」があったと主張するとともに，「望月流の浪花町派を預る宿命のもとに生れた私」，「流儀が分裂するようなことになりましては先祖に対して顔向けができません」，「親族の中にはそれをも利害関係のためと曲解する者も居り」などと記載した。

その後，昭和63年4月25日付けで十代目太左衛門の七回忌までは九代目太左衛門の子であるOが十一代目太左衛門となるが，Oが襲名を全うできない状態が生じた場合には，被控訴人が十二代目太左衛門を襲名する旨が記載された念書（乙A27）がOにより作成され，同念書には，立会人として松竹の社

長や三世左吉（A）が署名捺印した。

イ 十一代目太左衛門による「望月会」の結成及び同会報上の記載

十一代目太左衛門は、平成元年6月、「望月会」を結成して、その会長に就任した（甲14、乙4）。「望月会」は、平成3年3月頃に「望月会」の会報の創刊号を発行し、同年4月13日には第1回邦楽囃子「望月会」を開催した（甲50の1、乙4、20）。上記会報は、平成9年9月1日までに6号まで発行されたが、同会報の中で、十一代目太左衛門は、十二代目である被控訴人が太左衛門を襲名するまでは、一貫して自己を「家元」と称して、同会報の冒頭にその寄稿文を掲載しており、同会報の創刊号の冒頭で、十一代目太左衛門は、「家元、とは一流一派の正統を伝えて総帥たる人物、またはその「家」を指し、日本独特の伝承方法として芸能のみならず、香・茶・華・武道など「道」とつく「思想」を樹立し、技芸を手段としてその原理を後世へ伝えるべき責務を伴った存在、にほかなりません。」、「望月会を預る十一代目家元望月太左衛門として、・・・」と記載していた（甲50の1～6、乙A45、46）。

また、上記会報の創刊号には、成旺印刷株式会社社長、日本印刷工業会理事であったDが、「望月太左衛門」という名称は、鼓、囃子方では大変な名門で、その名は邦楽界はもとより広く皆さんに知られているところですが・・・」と記載している（甲50の1、乙A45）。

ウ 甲14プログラム中の記載

十一代目太左衛門は、平成5年6月27日、CやQらの歌舞伎役者、Rら他流派の長唄演奏者らの出演の下、十一代目家元として九代目望月太左衛門追善囃子演奏会を歌舞伎座において昼・夜2回にわたり開催したが、その際の甲14プログラム中の松竹会長の挨拶文の中には、十一代目太左衛門について「流祖このかた二百数十年の歴史と伝統をうけつぐ望月流の家元太左衛門」と、九代目太左衛門について「九世家元」と記載されており、同プログラム中の「十一世 望月太左衛門主要年譜」には、「昭和63年6月 十一代目家元望月太左衛門を襲名。」と記載され、同プログラムの奥付にも「十一代目家元 会主望月太左衛門」と記載されていた（甲14）。」

(4) 原判決14頁3行目「名乗っていた」の後に「三世左吉の子である」を挿入する。

(5) 原判決14頁7行目「名籍」を「名跡」と改める。

(6) 原判決14頁17行目の末尾に行を改めて以下のとおり加える。

「ウ 被控訴人による演奏会の開催

被控訴人は、平成20年3月20日に「十代目望月太左衛門を偲ぶ会」を開催したが、同会のプログラム（甲48）には、十代目太左衛門について「歌舞伎囃子望月流 十代目宗家家元 望月太左衛門」、「十代目家元 望月太左衛門 師」と記載されており、また、被控訴人が平成26年3月2日に開催した演奏会では、被控訴人は、「囃子 望月流 宗家家元 十二代目望月太左衛

門」の立場でこれを主催した（甲４９）。四世左吉は、両演奏会のいずれにも参加していた（甲４８，４９）。」

(7) 原判決１４頁１８行目「ウ」を「エ」と改める。

(8) 原判決１５頁１２行目から１６頁７行目までを以下のとおり改める。

「オ 四世左吉らによる嘆願書の提出等

控訴人らを含む四世左吉から名取名の認許を受けた者らは、平成２６年１２月に長唄協会に入会の申込みをしたが、令和元年１０月に改訂される前の内規において必要とされる流派の代表者の承諾が得られていないとして、長唄協会に入会できなかった（甲２３，２４，５１）。そのため、四世左吉、F、G、H、N及びJは、平成２８年１月２５日、長唄協会に対し、嘆願書を提出し、さらに、四世左吉を含む「森下派」を称する者及び歴代の太左衛門から名取名の認許を受けた者を含む「望月」の姓を冠した芸名を使用する者２９名は、各自、同年８月、長唄協会理事宛てに本件嘆願書を提出した（甲２３，２４，乙２１の１～２９）。本件嘆願書中には、望月流においては、「浪花町派」、
「森下派」、
「田圃派」及び「彦派」等の会派がそれぞれ門弟に芸名を付与して会派ごとに活動していたこと、被控訴人がこのような歴史的事実を無視し、太左衛門のみが望月流唯一の家元であるとの主張を繰り返し、それぞれの会派で新たに芸名を取得した者に対し、太左衛門以外から得た芸名は無効であると主張し、長唄協会への入会を阻止するなどしており、このような行為は次の時代を担う若い芽を摘むだけでなく、囃子界にとっても損失であること、被控訴人と話し合いを持ったが解決に至っていないこと、長唄協会が被控訴人を望月流唯一の代表者として認めることは許されず、上記事情を考慮の上、特段の配慮と早期の解決をお願いすることなどが記載されていたが、本件嘆願書を作成した者の中には、同嘆願書記載の内容が自らの認識と異なる旨の陳述書を提出した者もいる（甲４５，甲４６の１～３，乙２１の１～２９）。

その後、長唄協会の内規が令和元年１０月に改定され、入会に当たって各流会派の代表者の承諾は不要となり、控訴人らの長唄協会への入会が許可されたが、その際に四世左吉に宛てて長唄協会から発出された書簡には、入会の審議に当たっては、望月流の流派内の一切の権限等にかかわる事柄については考慮していない旨が記載されていた（甲５１）。」

２ 争点１（「望月」の表示が控訴人らにとって他人の周知な営業表示に該当するか否か）に対する判断

(1) 被控訴人の事業活動が営業に該当するかについては、原判決１６頁２０行目から２５行目に記載のとおりであるからこれを引用する。

(2) 「望月」の表示が、被控訴人の営業表示として周知なものであって、控訴人らにとって他人の周知な営業表示に該当するか否かについて

以下のとおり補正するほかは、原判決１７頁１行目から１９頁１６行目に記載のとおりであるからこれを引用する。

ア 原判決１７頁１４行目「されたもの」を「された者」と改める。

イ 原判決17頁16行目「さらに、」から21行目「記載があり、」までを以下のとおり改める。

「さらに、前記1(3)イのとおり、十一代目太左衛門も、「望月会」を結成し、その会報の中で「家元」が流派を総帥する人物であることを前提として、一貫して自己を「家元」と称していた上、前記1(3)ウのとおり、平成5年6月27日、CやQらの歌舞伎役者、Rら他流派の長唄演奏者らの出演の下、十一代目家元としての立場で、九代目望月太左衛門追善囃子演奏会を歌舞伎座で開催し、その際の松竹会長の挨拶文には、十一代目太左衛門について「流祖このかた二百数十年の歴史と伝統をうけつぐ望月流の家元太左衛門」、九代目太左衛門について「九世家元」と記載されていた。また、望月会の会報の中でDも「望月太左衛門」が「鼓、囃子方の名門で、邦楽界を超えて広く知られている」旨の記載をしていた。」

ウ 原判決18頁15行目「名取名を認許し、」から16行目末尾までを「名取名を認許し、前記1(5)ウのとおり、望月流宗家家元の立場で演奏会を主催するなどした。」と改める。

エ 原判決18頁25行目「紹介がされたほか、」から26行目末尾までを「紹介がされた。」に改める。

オ 原判決19頁1行目から16行目末尾までを以下のとおり改める。

「イ 前記第2の1(2)及び前記1(3)(4)(6)からすると、望月流は長唄の伝統的な流派として本件需要者の間で周知なものであると認められる。

前記第2の1(1)アや証拠(甲47、甲50の1)及び弁論の全趣旨からすると、一般に伝統芸能の分野において、家元は、各流派の長であり、門弟に対し、その姓を冠した名取名を認許したり、免状を発行したりすることで、流派の運営を統制する地位にあり、家元に名取名の認許を受けた者は、望月流においてそうであるように、家元の姓を冠した芸名(名取名)を用いて活動するものであり、これらのことは、本件需要者には広く知られていたものと認められる。そして、上記アでみた事情からすると、十代目、十一代目及び十二代目の望月太左衛門は、望月流を代表する立場にある「家元」の地位にある者として、「家元」としての立場で名取名を認許したり、望月流の者が参加する演奏会を主催したりして活動しており、望月流の流派内のみならず、松竹会長をはじめとする第三者にも上記のような望月流を統制する立場にある「家元」として認知されてきたものといえる。

そうすると、遅くとも被控訴人が十二代目望月太左衛門を襲名した平成6年6月までには、「望月」の表示は、「望月」の姓を芸名に用いる者からなる演奏家の集団である「望月流」を統制する立場にある「家元」としての被控訴人の営業表示として周知になっていたものと認められる。

ウ 前記第2の1(4)キのとおり、控訴人らは、被控訴人から「望月」姓を冠した名取名の認許を受けておらず、その他、上記イでみたような「望月流」の一員として「望月」姓の使用を正当化する理由があるとも証拠上認められない

から（四世左吉の名取名の認許権限等については、後述する。）、「望月」の表示は、控訴人らにとって他人の周知な営業表示に該当するというべきである。」

(3) 原審における控訴人らの主張について

以下のとおり補正するほかは、原判決19頁18行目から24頁5行目に記載のとおりであるからこれを引用する。

ア 原判決20頁9行目「平成28年8月付け嘆願書」を「本件嘆願書」と改める。

イ 原判決21頁12行目「あり。」を「あり、」と改める。

ウ 原判決21頁19行目「また、」から21行目「あるほか、」までを以下のとおり改める。

「また、前記1(1)エのとおり、本件名鑑には、「森下派」について、二世左吉の没後、その門弟がPの預かり養子となり同人が別動隊となったなどの記載があり、」

エ 原判決22頁15行目の末尾に行を改めて次のとおり加える。

「控訴人X1らが「森下派」の演奏会のプログラムであるなどとして提出している証拠（乙A31～40）のいずれにも「森下派」の記載はなく、昭和13年に作成された左吉門下の名簿（乙A48）にも「森下派」の記載はない上、同名簿でも左吉は「家元」とは記載されていない。

四世左吉は平成26年11月7日に「三世望月左吉十三回忌追善演奏会」を主催しているが、そのプログラム（乙A26）中に「森下派」との記載や左吉を「家元」とする記載は存在せず、さらに、四世左吉が平成30年10月8日に開催された他流派の演奏会に参加した際に、同演奏会のプログラム（乙A41）の中には肩書に「家元」と明記されている参加者が多くいる一方、四世左吉については単に「四世」とだけ記載されていた。

また、前記1(5)イのとおり、四世左吉は、平成16年9月に被控訴人の了承を得ることなく自ら名取名を認許することを被控訴人に申し出たが、被控訴人からこれを拒絶されると、その後、同年11月に、四世左吉の門弟が被控訴人から名取名の認許を受け、被控訴人が「家元」としての立場で名取名を認許する式に出席する（甲18の2・3）など、被控訴人が「家元」としての立場で四世左吉の門弟に名取名を認許することは認する行動をしていたし、前記1(5)ウのとおり、平成20年や平成26年に十代目太左衛門や被控訴人を「家元」とする演奏会に参加していた。

さらに、控訴人X1は自己のホームページ上の自己紹介を記載した箇所に、「望月流家元・十一代目望月太左衛門（・・・）から長唄囃子の手ほどきを受け・・・」と記載する一方、自己が四世左吉を「家元」とする「森下派」に属する者であるとは記載していない（甲16）。」

オ 原判決23頁19行目から24頁2行目末尾までを以下のとおり改める。

「本件嘆願書を作成した者は四世左吉を含めて29名にすぎず、しかも、そ

のうち4名は後に本件嘆願書の記載内容が自らの認識とは異なる旨の陳述書（甲45，甲46の1～3）を作成している。そして，前記1(6)のとおり，長唄協会の会員となっている望月流の者が，東京の部だけでも100名以上存在しており，全国では更に多くの者が望月流に所属していると推認されることからすると，本件嘆願書は，望月流の中の少数派によって作成されたものにすぎないといえ，これまで認定，判断してきたところを左右するものとはいえない。」

(4) 当審における控訴人らのその他の主張について

控訴人らは，当審において，①四世左吉の出身である古川家は，太左衛門の名跡を継いでいるY'家より先に名取名の認許を行っていた，②十一代目太左衛門までは他流派である「森下派」の存在を認めてきた，③被控訴人は，望月流を独占しようとして既成事実化を図っている，④長唄協会も森下派の家元としての四世左吉を認めた，⑤太左衛門を「家元」とする松竹会長の挨拶は興行の都合からされたにすぎない，⑥被控訴人は現在，歌舞伎，芝居の仕事がなくなっているから「望月」が被控訴人のものと周知されている状態にない，⑦太左衛門が望月流全体を統制していない，⑧控訴人X6が「望月」を名乗って演奏しても，被控訴人の営業表示を使用していることにならない，⑨「望月」の表示に周知性がないと主張する。

ア 上記①について

江戸時代や明治時代といった古い時期にA'家が，Y'家より先に名取名の認許を行っていた事実は，乙A25，55，61といった証拠のみでは認められず，その他この事実を認めるに足りる証拠はない上，仮にそうであるとしても，そのことから直ちに四世左吉に名取名の認許する権限があるということとはできない。したがって，先使用についての抗弁が成立することもない。

イ 上記②について

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の1(3)で認定した事実を照らすと，十一代目太左衛門が，「森下派」の存在を容認していたとは認められない。十一代目太左衛門は，「家元」が流派を総帥するものであるとの認識を持ちつつ，自己を「家元」と称していたのであるから，自己が望月流全体を統制する家元であるとの認識を有していたものと認められる。

控訴人X1らが提出する証拠のうち，乙A28の手紙の中で後に十一代目太左衛門となるOが「流儀が分裂」などと記載していたのは，前後の文脈やその後作成された乙A27の念書の内容からすると，九代目太左衛門の血脈であるOと十代目太左衛門の血脈である者らとの間に，太左衛門の襲名を巡って対立があったことを示すものと認められ，「森下派」とは無関係と認められる。また，上記手紙の中で，Oが「浪花町派を預かる」と記載したのも，自己が七代目太左衛門の血脈であることを強調する趣旨であると認められ，望月流の中に「浪花町派」や「森下派」といった独立した流派が存在することを自認する趣旨のものではないと認められる。

また、上記念書に三世左吉が署名捺印していたとしても、そこから直ちに同人が独立した流派の長たる地位を有していたとはいえないし、甲14プログラムのDの文中の「いろいろむつかしい話」についても、それが何を指すのかは必ずしも明らかではなく、上記の十一代目太左衛門襲名の経緯からすると、むしろ、九代目太左衛門の子であるOと十代目太左衛門の血脈である者らとの間の対立を指しているものとも考えられる。十一代目太左衛門が記者会見においても「各流派の交流もはかっていけたら」と発言した(甲5)ことも、「流派」が望月流内のもの指すのか、望月流以外の他の流派を指すのかは判然とせず、望月流内に独立した流派が存在することを自認したものとはいえないし、甲14プログラムの十一代目太左衛門の「ご挨拶」の記載や出演者の記載ぶりから、直ちに「森下派」の存在が望月流の中で認知されていたとも認められない。そして、その他、控訴人らが主張するところを考慮しても、十一代目太左衛門が、「森下派」の存在を容認していたとは認められない。

よって、上記②の主張は採用することができない。

ウ 上記③について

上記アのとおり、十一代目太左衛門は、自らを望月流全体を統制する者としての意味で「家元」と称していたと認められ、十一代目太左衛門の後を継いだ被控訴人も、前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(2)で判示したとおり、十一代目太左衛門と同様に「望月流」の「家元」として活動していたものと認められる。これに対し、前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(3)で指摘した各事情からすると、四世左吉が自己の名取名の認許権限を改めて主張し始めた平成25年より前に、四世左吉が、被控訴人が「家元」としての立場で活動することに異を唱えていたとは認められない。これらことからすると、被控訴人が、近時になって、控訴人X1らの主張するような既成事実化を図っているとは認められないというべきである。

控訴人らの長唄協会への入会については、前記のとおり原判決を改めて引用した前記第3の1(5)オのとおり、長唄協会の当時の内規から入会が認められなかったものであるが、被控訴人が、被控訴人から名取名の認許を受けていないにもかかわらず「望月」の姓を使用する控訴人らの長唄協会への入会を承諾しないことが不当であるということはできない。

以上からすると、上記③の主張は採用することができない。

エ 上記④について

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の1(5)オで認定した事実からすると、控訴人らの長唄協会への加入が認められたのは、令和元年10月に内規が改定されて流会派の代表者の承諾が不要になったからにすぎず、長唄協会が、四世左吉の名取名の認許権限や「森下派」の存在を認めたものではないと認められ、上記④の主張は採用することができない。

オ 上記⑤について

松竹の会長が、歌舞伎と深い結び付きがある長唄の流派について、家元では

ない者を家元と呼称することは考え難いから、上記⑤の主張は採用することができない。

カ 上記⑥について

仮に、新型コロナウイルス感染症の影響などで、一時的に被控訴人が歌舞伎や芝居などへの出演ができないからといって、それだけで被控訴人の「望月」の周知性が消滅したとは認められず、上記⑥の主張は採用することができない。

キ 上記⑦について

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(2)で判示したとおり、被控訴人は「望月流」の「家元」として活動してきており、これに対し、前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(3)で判示したとおり、昭和48年以降、現在に至るまでの間、太左衛門を家元とする望月流の活動とは別に「森下派」及び「田圃派」が「望月流」としての独立した活動を行ってきたとはいえない。十一代目太左衛門が、十一代目太左衛門を襲名する前や、四代目朴清となった後に、名取名を認許している事実がある(乙A52, 55, 59)としても、また、平成5年頃にLという同じ名の名取が二人いた(乙A56, 57, 60)としても、それらの事実から四世左吉に名取名の認許権限があることになるものではなく、既に判示したところからすると、上記の認定判断を左右するものとはいえない。

また、三世M'の陳述書(乙B1)についても、70～100年前の望月流の状況について述べるものにすぎず、上記の認定判断を左右するものではないし、内規がないことも、同様である。

したがって、上記⑦の主張を採用することはできない。

ク 上記⑧について

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(2)で判示したとおり、「望月」は被控訴人の周知な営業表示であって、長唄囃子の演奏活動において「望月」の姓を使用することは、被控訴人の営業表示を使用することに当たる。

ケ 上記⑨について

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(2)で判示したとおり、「望月」の表示は、被控訴人の営業表示として本件需要者の間で周知になっていたものと認められる。

本件需要者の中には、長唄及びこれに隣接する歌舞伎等の伝統芸能に専門的に携わる者以外にも、長唄を含む伝統芸能等の愛好者らという一般人が広く含まれているのであり、これに反する控訴人X6の主張を採用することはできない。

コ 小括

以上のとおり、控訴人らの上記主張はいずれも採用することができず、その他、控訴人らが当審において主張するところも同様である。

3 争点2（控訴人X6が「望月」の表示と同一の営業表示を使用しているといえるか否か）に対する判断

前記のとおり原判決を改めて引用した原判決第3の2(2)で判示したとおり、伝統芸能の分野では、各流派に属する者が、家元の姓を付した芸名を用いて活動するということが、本件需要者には広く知られていたと認められるから、控訴人らが用いている芸名のうち、「望月」姓の部分は、控訴人らの営業の出所を表示するものとして、要部を構成するものであるというべきである。そして、控訴人らの芸名の姓である「望月」と被控訴人の周知な営業表示である「望月」は同一である。

4 争点3（混同のおそれがあるか否か）及び争点4（営業上の利益侵害の有無）に対する判断

(1) 混同のおそれ及び営業上の利益侵害について

法2条1項1号所定の混同を生じさせる行為には、自己と周知の営業表示の主体たる他人との間に何らかの関係が存在するものと誤信させる行為も含まれるところ（最高裁昭和56年（オ）第1166号同59年5月29日第三小法廷判決・民集38巻7号920頁参照）、本件では、被控訴人から名取名の認許を受けるなどしていない控訴人らが自身の営業表示として「望月」の姓を含む芸名を用いて長唄囃子に関する活動をした場合、本件需要者に対し、控訴人らが、被控訴人がその家元として活動をしている「望月流」に属する者であるとの混同を生じさせるおそれがあるといえる。

そして、上記のような混同のおそれがあると、特段の事情のない限り、営業上の利益侵害のおそれは肯定されるものといえ（最高裁昭和54年（オ）第145号同56年10月13日第三小法廷判決・民集35巻7号1129頁参照）、本件においても、例えば、「望月流」の家元である被控訴人について、「望月流」のブランド価値の低減や対価取得の機会の喪失といった営業上の不利益を被るおそれがあるものと認められる。

(2) 控訴人らの主張について

ア 控訴人X6は、天理教事件の最高裁判決によると、本件では、実質的に「競争が自由競争の範囲を逸脱して濫用的に行われ、あるいは、社会全体の公正な自由競争秩序を破壊するものである」か否かが検討されるべきであると主張するが、法2条1項1号に該当するかどうかを判断するに当たって、同号に定められている要件以外に控訴人X6が主張する要件が必要となるものではなく、天理教事件の最高裁判決もそのような判示をしたものではない。

イ 控訴人X1らは、同人らが「望月」の姓を用いて芸能活動をして、被控訴人の営業と混同することにならないと主張し、控訴人X6も演奏家個人の営業が个性的であるから、控訴人X6の演奏活動と被控訴人の演奏活動において混同のおそれがないと主張するが、本件において混同のおそれが肯定できることは、前記(1)で判断したとおりである。

ウ 控訴人X6は、同人が優れた演奏者として広く知られている旨を主張する

が、たとえそうであるとしても、混同のおそれがあることに変わりがない。また、控訴人X6は、需要者が、邦楽の状況について知見を有している者に限られることを前提にして、混同のおそれがないと主張するが、需要者が限られる旨の上記主張が認められないことは、前記1(4)ケで判示したとおりであり、控訴人X6の上記主張はその前提を欠くものであって採用することができない。さらに、控訴人X6は、名取料が得られないというのは、師匠と被控訴人との間の関係であるから、営業上の利益侵害がないとも主張するが、本件で営業上の利益侵害のおそれが認められるのは、前記(1)のとおりであり、控訴人X6が主張するような事情は、営業上の利益侵害のおそれがないことを基礎付けられるものとはいえない。

エ 上記のとおり、控訴人らの主張は前記(1)の判断を左右するものではないし、その他、控訴人らが主張するところも、いずれもこれまで認定判断してきたところに照らし、採用することができない。

5 差止請求について

前記1～3で検討してきたとおり、控訴人らが長唄囃子における活動を行う際に「望月」姓を冠した活動を行うことは不正競争行為に当たり、かつ、それによって、被控訴人の営業上の利益が侵害されるおそれがあるから、被控訴人は、控訴人らに対して法3条1項に基づき差止請求をすることができる。

そして、控訴人らが、「望月」姓を冠した芸名を用いて長唄囃子における活動を行っているほか、名取名認許の際には名取名を記載した表札が交付されること(甲13の3、乙5、6、乙10の2)、演奏会の際のプログラム等に芸名が記されるほか(甲7、甲8の1・2、甲9)、その際に看板が設置されこれに芸名が記される可能性もあることに鑑みると、被控訴人は、控訴人に対し、法3条1項に基づき、長唄囃子における芸名として「望月」なる名称を称することのほかに、同名称を表札、看板、印刷物に表示する等して使用する行為の差止めを求めることができるというべきである。

なお、控訴人X6は、本件で控訴人X6に対する差止請求を認容することが、憲法14条1項が禁止する門地による差別になりかねないと主張するが、被控訴人の控訴人らに対する差止請求は、「望月」の表示が、被控訴人の営業を表示するものとして周知になっていることに基くもので、被控訴人の血統や家系などに基づくものではないから、控訴人X6の主張は理由がない。

結 論

以上の次第で、原判決は相当であるから、本件各控訴をいずれも棄却することとして、主文のとおり判決する。

【論 評】

1. 控訴審においても、基本的には原審の事実認定を認めた上で、控訴人らの主張はいずれも採用することができないと判示したのである。

そして、上記のような混同のおそれがあると、特段の事情のない限り、営業

上の利益侵害のおそれは肯定されるものといえ（最高裁昭和54年（オ）第145号同56年10月13日第三小法廷判決・民集35巻7号1129頁参照），本件においても，例えば，「望月流」の家元である被控訴人について，「望月流」のブランド価値の低減や対価取得の機会の喪失といった営業上の不利益を被るおそれがあるものと認められる。

控訴人X6は，同人が優れた演奏者として広く知られている旨を主張するが，たとえそうであるとしても，混同のおそれがあることに変わりがない、と認定したのである。

2. また、控訴人らが長唄囃子における活動を行う際に「望月」姓を冠した活動を行うことは不正競争行為に当たり，かつ，それによって，被控訴人の営業上の利益が侵害されるおそれがあるから，被控訴人は，控訴人らに対して法3条1項に基づき差止請求をすることができる、と認定したのである。

被控訴人は，控訴人に対し，法3条1項に基づき，長唄囃子における芸名として「望月」なる名称を称することのほかに，同名称を表札，看板，印刷物に表示する等して使用する行為の差止めを求めることができるというべきである、と認定したのである。

被控訴人の控訴人らに対する差止請求は，「望月」の表示が，被控訴人の営業を表示するものとして周知になっていることに基くもので，被控訴人の血統や家系などに基づくものではないから，控訴人X6の主張は理由がない、と判示したのである。

〔牛木 理一〕