

「朝バナナ」商標権侵害差止等請求事件：東京地裁平成 21(ワ)657・平成 21 年 11 月 12 日（民 47 部）判決 棄却

【キーワード】

書籍，題号

【事 実】

本件は、「朝バナナ（標準文字）」との商標につき後記商標権を有し，当該商標を別紙 2 原告標章目録記載の態様（以下「原告標章」という。）で題号の一部として付した書籍を出版・販売する出版社である原告が，別紙 3 被告標章目録記載の標章（以下「被告標章」という。）を付した別紙 1 被告書籍目録記載の書籍（以下「被告書籍」という。）を出版・販売する出版社である被告に対し，被告による被告書籍の出版・販売は原告の有する商標権を侵害し，あるいは，不正競争防止法 2 条 1 項 1 号ないし 2 号に該当する行為であると主張して，商標法 36 条 1 項，2 項，又は不正競争防止法 3 条 1 項，2 項に基づき，被告書籍の販売の差止めを求めるとともに，被告書籍の廃棄を求め，民法 709 条に基づき，損害賠償として金 1078 万円の支払を求める事案である。

なお，附帯請求は，不法行為の後の日である平成 21 年 1 月 22 日（訴状送達の日翌日）から支払済みまで民法所定の年 5 分の割合による遅延損害金の支払請求である。

1 争いのない事実等

(1) 当事者

ア 原告（B社）は，雑誌並びに一般図書の出版等を業とする株式会社である。

イ 被告（D社）は，書籍の出版並びに販売等を業とする株式会社である。

(2) 原告の商標権

原告は，次の商標権（以下「本件商標権」といい，本件商標権に係る商標を「本件商標」という。）を有する。

登録番号 第 5171201 号

出願年月日 平成 20 年 3 月 10 日

登録年月日 平成 20 年 10 月 3 日

商品及び役務の区分 第 16 類

「指定商品」 紙箱，紙袋，段ボール箱，ファイバー箱，衛生手ふき，紙製タオル，紙製テーブルナプキン，紙製手ふき，紙製のぼり，紙製旗，紙製ハンカチ，絵はがき，楽譜，歌集，カタログ，カレンダー，雑誌，時刻表，書籍，ムック，新聞，地図，日記帳，ニューズレター，パンフレット，絵画，軸，

書，版画，写真立て，アルバム，カード，カーボンペーパー，けい紙，スクラップブック，スケッチブック，スコアカード，スコアブック，帳簿，手帳，伝票，謄写原紙，トレーシングクロス，トレーシングペーパー，ノートブック，便せん，封筒，方眼紙，名刺用紙，用せん，ルーズリーフ用紙，インキ，インキ消し，インキつぼ，印章，印章入れ，印章用マット，印肉，鉛筆削り（電気式のものを除く。），画びょう，クリップ，消しゴム，黒板，黒板ふき，下げ札，シール，しおり，下敷き，修正液，定規，状差し，書類挟み，すずり，スタンプ台，ステッカー，墨，石ばん，接着テープ，接着テープディスペンサー，そろばん，短冊，地球儀，値札，はり札，番号印，日付印，筆立て，筆箱，文鎮，分度器，ペーパーナイフ，墨汁，ホッチキス（電動式のものを除く。），水引，指サック，ラベル（布製のものを除く。）

「商標」 「朝バナナ」（標準文字）

（３）原告による本件商標の使用

原告は，平成２０年３月以降，本件商標（原告標章）を題号の一部として付した，次の書籍を出版・販売している。

ア 甲第２２号証の書籍（以下「原告書籍」という。）

書名 朝バナナダイエット
発行日 平成２０年３月２０日
著者 はまち。
発行人 A
発行所 株式会社ぶんか社

イ 甲第２３号証の書籍（以下「日記帳版」という。）

書名 もっと朝バナナダイエット
発行日 平成２０年７月１０日
著者 はまち。
発行人 A
発行所 株式会社ぶんか社

ウ 甲第２４号証の書籍（以下「文庫版」という。）

書名 朝バナナダイエット
発行日 平成２０年８月２０日
著者 はまち。
発行人 B

発行所 株式会社ぶんか社

エ 甲第25号証の書籍（以下「ムック版」という。また，原告書籍，日記帳版，文庫版，ムック版を併せて「原告書籍等」ということがある。）

書名 ぶんか社ムックみんなの朝バナナダイエット

発行日 平成21年2月7日

監修 はまち。

編集長兼発行人 C

発行所 株式会社ぶんか社

(4) 被告の行為

被告は，被告標章を付した被告書籍を出版・販売している。

2 争点

(1) 商標権侵害の成否(争点1)

(2) 不正競争防止法違反の成否(争点2)

(3) 損害額(争点3)

【判断】

1 証拠(甲6, 21)によれば，以下の事実が認められる。

(1) 被告書籍の体裁

ア カバー

(ア) 被告書籍は，表紙の上に上質紙でカラー刷りのカバーが掛けられている。

カバーの表面の上部には，「朝バナナ」，「ダイエット成功のコツ40」の文字が，2行に分けて横書きで記載されており，このうち，「朝バナナ」の部分は，黄色とこげ茶色の色彩の点も含め別紙3被告標章目録記載のとおりで，大きく，「ダイエット」の部分は，「朝バナナ」の「朝バ」の部分の下に位置する黄色の5つの円の中にそれぞれ1文字ずつ，こげ茶色の文字で小さく，「成功のコツ40」の部分は，「朝バナナ」の「バナナ」の部分の下に，こげ茶色の文字で，「朝バナナ」の文字よりは小さく「ダイエット」の文字よりは大きく，記載されている。

カバー表の中央部には，目を模した装飾を施した3本のバナナの写真が大きく表示されている。

(イ) カバーの背部分の上部から中央部には，「朝バナナ」，「ダイエット」，「成功のコツ40」の文字が，1行の縦書きで記載されており，このうち，「朝バナナ」の部分は，黄色とこげ茶色の色彩の点も含め別紙3被告標章目録記載の標章を構成する各文字を用いて，やや大きく，「ダイエット」の部分は，「朝バナナ」の文字に続けて位置する黄色の5つの円の中にそれぞれ1文字ずつ，こげ茶色の文字でやや小さく，「成功のコツ4

0」は、「ダイエット」の文字に続けて、こげ茶色の文字でやや大きく、記載されている。

また、上記背部分の下部には、「ぼっちゃり熟女ゆっきーな著」と、こげ茶色の文字を用いて、1行の縦書きでやや小さく、上記の記載に続けて、「データハウス」と、こげ茶色の文字を用いて、1行の横書きで小さく、記載されている。

イ 表紙

被告書籍の表紙は、白黒刷りであるほかは、上記ア記載のカバーの体裁と同じである。

ウ 中表紙

被告書籍の中表紙は、その表紙の表面の体裁と同じである。

(2) 被告書籍は、著者が、「朝バナナダイエット」というダイエット方法を知り、これを実行したところ10キログラム以上の減量に成功した体験を有するとして、著者の考える「朝バナナダイエット」の「成功のコツ」(ダイエットを効果的に継続するための秘訣)を紹介することを内容とするものである。

被告書籍では、上記「成功のコツ」として、下記40項目が挙げられており、本文中では、それぞれの項目ごとに、当該項目に関連する記述や情報提供等がされている。

記

初級編 朝バナナの基本こうすれば、もっと効果的！

- 1 なぜ朝食をバナナと水だけにするの？
- 2 飲み物は常温の水だけ？
- 3 昼食と夕食はふつうに食べられる？
- 4 三時のおやつは食べてもいいの？
- 5 本当にバナナだけしかダメなの？
- 6 日付が変わるまでに寝られなかったら？
- 7 三つのコンセプト1「がまんをしない」
- 8 三つのコンセプト2「お金をかけない」
- 9 三つのコンセプト3「時間をかけない」
- 10 運動はしなくていいの？
- 11 みんな実際、どのくらい痩せたの？
- 12 ドカ食いしても大丈夫？
- 13 夕食の後は何も食べられないの？

中級編 飽きずに続けるためにもっと楽しく朝バナナ！

- 14 効果的なバナナの食べ方ってあるの？
 - ・ おいしいバナナの作り方は？

- ・ バナナの種類って、いろいろあるの？
- ・ バナナの保存方法は？
- ・ バナナの食べ時ってあるのかな？
- ・ 世界中のバナナの食べ方
- ・ ストレスを上手に発散するには？
- ・ 全然痩せない……… どうして？
- ・ 落ち込んだ時の対処法
- ・ 朝バナナを長く続けるには？
- ・ ゆっきーなの朝バナナ体験記
- ・ ゆっきーなの朝バナナ体験記
- ・ ゆっきーなの朝バナナ体験記
- ・ ゆっきーなの朝バナナ体験記

学習編 知っているようで、案外知らないバナナについての豆知識

- ・ バナナをまじめに分類してみよう
- 29 バナナの栄養と効能について
- ・ バナナの歴史について
 - ・ この木何の木，バナナの木
 - ・ 生食用バナナの種類にこだわる
 - ・ 黒い斑点，シュガースポット
 - ・ バナナは歌になりやすい
 - ・ バナナの皮は，なぜ滑る？
 - ・ バナナの叩き売り
 - ・ え？バナナ島があるの？
 - ・ え？バナナ共和国があるの？
 - ・ え？バナナ大学があるの？
 - ・ バナナ型神話って何？

2 争点1（商標権侵害の成否）について

（1）原告は，被告が被告書籍において，本件商標（「朝バナナ」）と同一又は類似の標章である被告標章（「朝バナナ」）を使用しているから，被告書籍を出版・販売する行為は，原告の有する本件商標権を侵害する行為である旨主張する。

（2）被告書籍の題号は，「朝バナナダイエット成功のコツ40」であり，本件商標と同一又は類似の「朝バナナ」を含む。

（3）ところで，商標の使用が商標権の侵害行為であると認められるためには，登録商標と同一又は類似の第三者の標章が，単に形式的に指定商品又はこれに

類似する商品等に表示されているだけでは足りず，その商品の出所を表示し自他商品を識別する標識としての機能を果たす態様で使用されていることを要するものと解すべきである。

前記1で認定したところによれば，被告書籍の内容は，「朝バナナダイエット」というダイエット方法を実行し，ダイエットに成功するために，著者が成功の秘訣と考える事項を40項目挙げるというものであり，題号の表示も，被告書籍に接した読者において，書籍の題号が表示されていると認識するものと考えられる箇所に，題号の表示として不自然な印象を与えるとはいえない表示を用いて記載されているといえる。

そうすると，被告書籍に接した読者は，「朝バナナ」を含む被告書籍の題号の表示を，被告書籍が「朝バナナダイエット」というダイエット方法を行ってダイエットに成功するための秘訣が記述された書籍であることを示す表示であると理解するものと解される。

なお，被告書籍の題号のうち，「朝バナナ」の文字部分は，「ダイエット成功のコツ40」の部分に比べて大きく記載されており，被告書籍の題号中当該部分が強調されているといえる。

しかしながら，「朝バナナ」という用語は，朝食時にバナナと水を摂取することを基本とするダイエット方法として知られる「朝バナナダイエット」を略称した用語として一般に知られていること（甲7ないし18，30，32，34ないし40，42），両部分は統一感のあるデザイン，色調で記載されていることに照らせば，被告書籍に接した読者は，「朝バナナ」という部分を，原告の出版活動と関連させて理解するというよりは，むしろ，被告書籍が「朝バナナダイエット」に関する内容の書籍であることを強調する部分であると理解するものと考えられる。

（4）以上によれば，被告書籍のカバーや表紙等における被告標章の表示は，被告標章を，単に書籍の内容を示す題号の一部として表示したものであるにすぎず，自他商品識別機能ないし出所表示機能を有する態様で使用されていると認めることはできないから，本件商標権を侵害するものであるとはいえない。

3 争点2（不正競争防止法違反の成否）について

（1）原告は，被告が被告書籍において，周知かつ著名な原告の商品表示（原告書籍等の題号の一部を成す）である原告標章（「朝バナナ」）と同一又は類似の商品表示である被告標章（「朝バナナ」）を使用しているから，被告書籍を出版・販売する行為は，不正競争防止法2条1項1号，2号の不正競争行為に該当する旨主張する。

（2）被告書籍の題号は，「朝バナナダイエット成功のコツ40」である。当

該題号は、前記1(1)で認定した事実によれば、被告書籍を表し、他の商品(書籍)と区別するために付された表示であると認められるから、被告の商品表示に当たる。

そして、被告書籍の題号である「朝バナナダイエット成功のコツ40」は、原告書籍等の題号の一部を成す原告標章と同一又は類似の「朝バナナ」を含む。(3)ところで、自己の商品表示中に、他人の商品等表示が含まれていたとしても、その表示の態様からみて、専ら、商品の内容・特徴等を叙述、表現するために用いられたにすぎない場合には、他人の商品等表示と同一又は類似のものを使用したと評価することはできない。

前記1で認定したところによれば、被告書籍の内容は、「朝バナナダイエット」というダイエット方法を実行し、ダイエットに成功するために、著者が成功の秘訣と考える事項を40項目挙げるといふものであり、題号の表示も、被告書籍に接した読者において、書籍の題号が表示されていると認識するものと考えられる箇所に、題号の表示として不自然な印象を与えるとはいえない表示を用いて記載されているといえる。

そうすると、被告書籍に接した読者は、「朝バナナ」を含む被告書籍の題号の表示を、被告書籍が「朝バナナダイエット」というダイエット方法を行ってダイエットに成功するための秘訣が記述された書籍であることを示す表示であると理解するものと解され、被告標章を含む被告書籍の題号は、専ら、被告書籍の内容を表現するために用いられたものであると認めるのが相当である。

なお、被告書籍の題号のうち、「朝バナナ」の文字部分は、「ダイエット成功のコツ40」の部分に比べて大きく記載されており、被告書籍の題号中当該部分が強調されているといえる。しかしながら、前記2(3)で述べたとおり、「朝バナナ」という用語は、朝食時にバナナと水を摂取することを基本とするダイエット方法として知られる「朝バナナダイエット」を略称した用語として一般に知られていること、両部分は統一感のあるデザイン、色調で記載されていることに照らせば、被告書籍に接した読者は、「朝バナナ」という部分を、原告の出版活動と関連させて理解するというよりは、むしろ、被告書籍が「朝バナナダイエット」に関する内容の書籍であることを強調する部分であると理解するものと考えられる。

(4)以上によれば、被告書籍のカバーや表紙等に被告標章を表示した被告の行為は、不正競争防止法2条1項1号、2号所定の他人の商品等表示と同一若しくは類似のものを使用した行為に該当するとはいえない。

他に、上記判断を左右するに足る主張、立証はない。

4 よって、その余の点について判断するまでもなく、原告の本訴請求はいず

れも理由がないから，これを棄却することとして，主文のとおり判決する。

【論 説】

1．この事案は、商標権侵害の成否と不競法2条1項1号・2号の不正競争行為の成否とか争点となっていたが、いずれの争点とも原告の主張は否認され、成立しなかった。

その理由は、比較的常識的な考え方に基くものであり、書物の題号についての保護問題に対する従来の定説がそのまま適用されたといえる。

2．商標権の効力は、たとえその登録商標に係る指定商品が第16類の「書籍、ムック」を含んだものであったとしても、これらの商品の題号として使用されるものであれば、それは単に書籍やムックの内容を表示するものである以上、商標権の効力は及ばないと解されている（商標26条1項2号参照）。

しかし、そうであれば、審査時において、前記商品を指定商品の記載から削除するか、但し書によって除外する旨を記載させることが本筋というものであろう。

3．不競法2条1項1号・2号の適用にあっては、各号が要件とする事項を具備していることについての立証が必要なところ、被告が刊行している書籍の題号に類似する名称が使用されたとしても、前記1号、2号に該当すべき各要件事実についての立証がなされていないばかりでなく、「営業上の利益」（不競法3条）を侵害された又は侵害されるおそれがあるという事実も立証されなかったのである。

また、原告が使用している当該商標とは、書籍やムックの題号であり、商標法上保護され得ない商標であってみれば、不競法においても保護対象とはなり得ないものと解することができるから、判決のような考え方は妥当であるといふべきである。

〔牛木 理一〕

(別紙1)

被 告 書 籍 目 録

書籍名	朝バナナダイエット成功のコツ40
発行日	2008年12月10日
著者	ぼっちゃり熟女ゆっきーな
発行者	D
発行所	株式会社データハウス

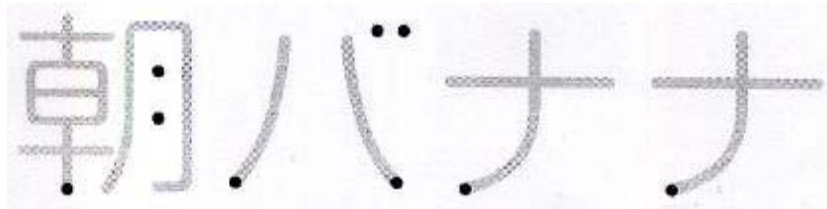
(別紙2)

原 告 標 章 目 録

【事実】参照。

(別紙3)

被 告 標 章 目 録



(別紙4乃至別紙7は省略)