

平成28年6月13日判決言渡 同日原本交付 裁判所書記官
平成27年(ワ)第6271号 商標権侵害行為差止等請求事件
口頭弁論終結日 平成28年4月11日

判 決

原 告	株 式 会 社 成 田
同訴訟代理人弁護士	藤 原 武 士
同訴訟代理人弁理士	木 島 隆 一
被 告	株式会社不動産ビジネス研究所
同訴訟代理人弁護士	中 村 信 雄
同	友 田 順
同訴訟代理人弁理士	益 頭 正 一

主 文

- 1 原告の請求をいずれも棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

1 被告は、消臭剤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消臭剤を販売し、若しくは販売のために展示をしてはならない。

2 被告は、別紙被告標章目録記載の標章を付した消臭剤を破棄せよ。

3 被告は、原告に対し、7009万5500円及びこれに対する平成27年7月10日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

1 請求の要旨

本件は、別紙商標権目録記載の商標権を有する原告が、被告が別紙被告標章目録記載の標章を使用して消臭剤を販売等する行為が原告の商標権を侵害すると主張し

て、被告に対し、①商標権に基づき、消臭剤に同目録記載の標章を付し、又は同標章を付した消臭剤を販売し、若しくは販売のために展示をすることの差止め及び同標章を付した消臭剤の破棄、②商標権侵害の不法行為に基づき、7009万5500円の損害賠償及びこれに対する平成27年7月10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を請求した事案である。

2 前提事実（当事者間に争いがないか、後掲証拠により容易に認められる。）

(1) 原告の商標権

原告は、別紙商標権目録記載の商標権（以下「原告商標権」といい、この商標権に係る登録商標を「原告商標」という。）を有している。

(2) 被告による消臭・抗菌剤の販売

被告は、消臭・抗菌剤（以下「被告商品」という。）に別紙被告標章目録記載2の標章（以下、同目録記載の各標章を「被告標章1」、「被告標章2」といい、両者を併せて「被告標章」という。）を使用して、少なくとも平成27年7月まで販売した。

被告商品は、原告商標権の指定商品である「抗菌剤（工業用のもの及び洗濯用のものを除く。）」に含まれる。

3 争点

(1) 被告による被告標章1の使用の有無

(2) 原告商標と被告標章の類否

(3) 損害額

第3 争点に関する当事者の主張

1 争点(1)（被告による被告標章1の使用の有無）について

【原告の主張】

被告は、被告標章1を、被告商品の広告（甲5）等に使用している。

【被告の主張】

否認する。被告は、甲5の文章自体は寄稿の上で掲載を依頼したが、甲5で掲載

されている商品写真には被告標章2が記載されている。

2 争点(2) (原告商標と被告標章の類否) について

【原告の主張】

(1) 原告商標の外観は、ゴシック文字で「抗菌ジェット」の文字を一段に配して成り、「コウキンジェット」との称呼が生じ、抗菌剤であるとの観念を生じる。

被告は、「抗菌」の部分は要部とならないと主張するが、「抗菌ジェット」は短い音節で一息に発音されるものであるから、「抗菌」の部分も識別力を有する要部である。

(2) 被告標章1の外観は、「抗菌ジェット」の文字を一段に配してなり、「コウキンジェット」との称呼が生じ、抗菌剤であるとの観念を生じる。

原告商標と被告標章1は、観念が同一であり、その末尾音のみが同じタ行のうちでわずかに異なるだけであるから称呼が類似し、外観も類似するから、全体として類似する。

被告は、「ジェット」は造語として認識されると主張するが、日本人は耳慣れた「ジェット」と紛らわしい他の語を知らないことから、「ジェット」は「ジェット」と同様の意義かその派生語であるとの観念が生じる。

(3) 被告標章2の外観は、「FBK」の文字を「抗菌ジェット」の文字の略半分の大きさにおいて丸囲みで分離して記載したもので、「FBK」の与える印象は小さいから、「抗菌ジェット」が要部となる。そして、称呼は、「エフビーケーコウキンジェット」との称呼を生じるが、「エフビーケー」の部分は単なるアルファベットの羅列であるから識別力が弱く、要部として「コウキンジェット」との称呼を生じる。また、観念は、要部である「抗菌ジェット」のうち、「抗菌」は「細菌の発生を抑制する」という観念が生じ、「ジェット」は「ジェット」と同様の意義かその派生語と認識されるから、「抗菌作用のある物質を口孔から連続的に噴出する形態、又はその噴出物、又は噴出器具」との観念を生じる。

そして、原告商標と被告標章2の要部である「抗菌ジェット」は、前記(2)のお

り類似するから、原告商標と被告標章2は類似する。

被告は、不動産業界においては「FBK」が被告を示す略称として強い識別力を獲得しており、また、需要者が出所を混同するおそれはないと述べるが、被告は、全国の不動産業者のうち2%弱の業者に対して「FBK」シリーズ商品を販売してきたにすぎない上、全国賃貸管理ビジネス協会の会員の中ですら、被告商品が原告商標を使用した原告の商品と紛らわしい等の声が多数あり、実際に間違えて注文したという苦情があるから、「FBK」の強い識別力は認められず、混同のおそれもある。

【被告の主張】

原告の主張は争う。

(1) 原告商標は、抗菌剤を指定商品とするものであるから、「抗菌」の部分は要部となり得ず、「ジェット」の部分が支配的となる。

(2) 被告標章2のうち、「FBK」の部分に接した需要者は、特定の企業の名称であると考えるところ、特に被告は、平成21年7月から被告商品等の「FBK」シリーズを累計100万個近く販売しており、「FBK」は少なくとも不動産業界においては被告を示す名称として強い識別力を獲得しているから、「FBK」が支配的となる要部である。そして、被告標章2の外観は、このような「FBK」の有無や、チラシにおいてはAOTFフォークプロというフォントが、商品自体においてはモリサワフォント・丸フォークというフォントが使用されていることから、原告商標の外観と類似しない。

被告標章2の称呼は、「エフビーケイコウキンジェッタ」であり、「エフビーケイ」が入る上に、末尾の「ト」と「タ」も、「ト」が口をつぼめる形で発音する口ごもった音であるのに対し、「タ」は口を開いて勢いよく発する明瞭な音であって、原告商標の称呼と類似しない。

被告標章2の観念は、「FBK」からは特定の企業の観念が、「抗菌」からは「細菌の発生を抑制する」という観念が生じ、「ジェッタ」は、一般の辞書には掲載され

ておらず、商品名称たる造語として認識されるから、全体では「FBKという会社の販売する、細菌の発生を抑制する商品」との観念を生じ、原告商品の観念と類似しない。また、原告商標の要部である「ジェット」と被告標章2の要部である「FBK」の観念は大きく異なる。

以上に加え、被告商品の需要者は、不動産賃貸業者であり、主に代理店への問合せを通じて販売していることから、需要者が出所の混同を生じるおそれはない。

したがって、原告商標と被告標章2は類似しない。

(3) 被告標章1は、前記のとおり使用していない。

3 争点(3) (損害額) について

【原告の主張】

被告は、被告商品を平成22年8月20日以降販売しており、同月21日から平成27年6月20日までの間に少なくとも30万7980個を販売した。そして、被告商品の1個当たりの利益額は225円であるから、被告が得た利益は6929万5500円である。

また、本件での弁護士費用は80万円である。

したがって、損害額は合計7009万5500円である。

【被告の主張】

争う。なお、被告標章2を使用した被告商品の販売時期は、平成26年12月から平成27年7月までである。

第4 当裁判所の判断

1 事案に鑑み、争点(2) (原告商標と被告標章の類否) について判断する。

(1) 原告商標と被告標章1の類否について

ア 原告商標は、別紙商標権目録記載のとおり、ゴシック体で「抗菌ジェット」と横書きして成るものであるが、「抗菌」が漢字で表記され、「ジェット」が片仮名で表記されていることから、原告商標に接した取引者、需要者は、それが「抗菌」の語と「ジェット」の語から構成されるものであると認識すると認められる。

そして、「抗菌」の語は、「細菌の繁殖を抑制すること」（広辞苑第六版）の意味であるから、原告商標が指定商品である「抗菌剤（工業用のもの及び洗濯用のものを除く。）」に使用されたときには、「抗菌」の部分は商品の効能を意味するものと認識され、出所識別力が乏しいのに対し、「ジェット」には、「孔口から液体が連続的に噴出する形態。また、その噴出物。噴流。」（広辞苑第六版）の意味があり、我が国において広く知られている語であって、スプレータイプの薬剤を暗示するものの、上記指定商品との間で直接の関連性があるとはいえないから、出所識別力を有すると認められる。

そうすると、原告商標に接する取引者、需要者は、全体を一体的に認識するだけでなく、そのうち出所識別力を有する「ジェット」の部分をもって、商品の出所識別標識として捉える場合もあり、後者が原告商標の要部であると認められる。

この点について、原告は、「抗菌ジェット」は短い音節で一息に発音されるものであるから、「抗菌」の部分も識別力を有する要部であると主張するが、前記のとおり原告商標は漢字の「抗菌」と片仮名の「ジェット」から成るものであるから、外観上、両者を分離して観察することが取引上不自然であると思われるほど不可分的に結合しているとは認められない。そして、「抗菌」が指定商品との関係で効能を表すものにすぎない以上、出所識別力を有するとはいえず、この部分が要部を構成するとは認められない。

したがって、原告商標は、その全体から、「抗菌ジェット」との外観、「コーキンジェット」との称呼、「細菌の繁殖を抑制する液体が孔口から連続的に噴出する形態、噴出物、噴流」との観念が生じるとともに、要部である「ジェット」の部分からは、「ジェット」との外観、「ジェット」との称呼、「液体が孔口から連続的に噴出する形態、噴出物、噴流」との観念が生じると認められる。

イ 被告標章1は、賃貸管理ビジネスNAVIのホームページ（甲5）における商品広告中で使用されているものであり（これが被告による使用であるか否かはここでは措く。）、別紙被告標章目録記載1のとおり、丸ゴシック類似の書体で「抗

菌ジェット」と横書きして成るものであり、原告商標と同様に、「抗菌」と「ジェット」の語から成ると認識されると認められる。そして、被告商品が抗菌・消臭剤であり、「抗菌」の意味が前記のとおり被告商品の効能を示すものにすぎないのに対し、「ジェット」は、ドイツ製の特定の乗用車の名称（乙7）ではあるものの、日本国内において広く知られているとは認められず、特段の意味を有しない耳慣れない造語又は外国語と観念され、出所識別力が大きいことからすると、「ジェット」が被告標章1の要部であると認められる。

したがって、被告標章1は、その全体から、「抗菌ジェット」との外観、「コーキンジェット」との称呼、「細菌の繁殖を抑制するジェット」との観念が生じるとともに、要部である「ジェット」の部分からは、「ジェット」との外観、「ジェット」との称呼が生じ、特段の観念は生じないと認められる。この点について、原告は、日本人は耳慣れた「ジェット」と紛らわしい他の語を知らないことから、「ジェット」は「ジェット」と同様の意義かその派生語であるとの観念が生じると主張するが、耳慣れない片仮名語に接したときに、必ずしもそれと発音の似ている語と同義ないし派生的意義を有する語であると認識するとは認められないから、原告の主張は前提を欠き、採用することができない。

ウ　そこで、原告商標の要部である「ジェット」と被告標章1の要部である「ジェット」を比較すると、外観は、末尾の1文字が相違するにすぎないが、4文字中の1文字の相違であることから相違点の占める比重は小さくなく、この相違を軽視することはできない。また、称呼についても、同じタ行に属する音の相違ではあるが、3音中の末尾の1音の相違であり、同様にこの相違を軽視することはできない。そして、観念は、「ジェット」が前記の意味を有する聞き慣れた語であるのに対し、「ジェット」は、特段の観念を有しない、耳慣れない語であり、強く印象に残るといえるから、大きく相違する。したがって、原告商標の要部である「ジェット」と被告標章1の要部である「ジェット」が類似するとはいえない。

エ　また、原告商標の全体である「抗菌ジェット」と被告標章1の全体であ

る「抗菌ジェット」を比較すると、外観は6文字中の末尾の1文字が相違し、称呼は6音中の末尾の1音が相違することとなり、先に要部同士を比較した場合に比べて、相違部分の比重は低下する。しかし、観念では、原告商標が「細菌の繁殖を抑制する液体が孔口から連続的に噴出する形態、噴出物、噴流」といった、抗菌剤に関する一定のイメージを想起させるのに対し、被告標章1の観念は「細菌の繁殖を抑制するジェット」で、「ジェット」が特定の観念を想起しない聞き慣れない語であることから、その特異性の印象が大きく、観念において大きく相違する。そして、前記のとおり、「抗菌」の部分に出所識別力が乏しく、全体観察をする場合でも、取引者、需要者の注意は「ジェット」、「ジェット」により大きく向けられることも考慮すると、原告商標と被告標章とは、その全体同士を比較した場合でも類似するとはいえない。

オ さらに、原告商標の全体と被告標章1の前記要部、原告商標の前記要部と被告標章1の全体を比較してみても、これまで述べてきたことから、両者が類似するとはいえない。

カ 以上より、原告商標と被告標章1が類似するとは認められない。

(2) 原告商標と被告標章2の類否について

被告標章2は、別紙被告標章目録記載2のとおり、左端部分には、角丸長方形の枠内に小さな丸ゴシック類似の書体で「FBK」の文字が白抜きに配され、その右側に大きく「抗菌ジェット」の文字（被告の主張によれば、AOTFフォークプロ又はモリサワフォント・丸フォークというフォント）を配して成るものである。そして、このように「FBK」の部分が付加されている以外は、被告標章2は被告標章1とほぼ同じ標章であるから、仮に「FBK」を度外視したとしても、先に(1)で原告商標と被告標章1について述べたところと同様に、原告商標と被告標章2とが類似するとはいえず、また、「FBK」を考慮した場合にはなおさら類似するとはいえない。

(3) したがって、原告商標は被告標章と類似するとはいえない。

2 以上によれば，その余の点について判断するまでもなく，原告の請求はいずれも理由がないから，主文のとおり判決する。

大阪地方裁判所第26民事部

裁判長 裁判官

高 松 宏 之

裁判官

田 原 美 奈 子

裁判官

林 啓 治 郎

(別紙)

商 標 権 目 録

登録番号 第4957649号

出願日 平成15年9月5日

登録日 平成18年6月2日

商品及び役務の区分

第5類

指定商品 抗菌剤（工業用のもの及び洗濯用のものを除く。）

登録商標

抗 菌 ジ ェ ッ ト

(別紙)

被 告 標 章 目 録

1

抗菌ジェット

2

FBK 抗菌ジェット