

主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

理 由

上告代理人鈴江武彦の上告理由第一点について。

論旨は所論甲、乙の二つのことを前提として、原判決は商標権の範囲を不当に拡大して、商標法二条一項一―号の適用を誤り、ひいて憲法一三条、二九条に違反するものであると主張する。すなわち論旨は先ず（甲）「石鹼等の雑貨については一般需要者は商標についての注意は重きをおかないことが一般経験則である。」と主張するけれども、そのような経験則は認められない。従つて原判決が、「一般世人は原告の販売する石鹼を、株式会社E社代理部において取扱販売している商品と誤り考え、その出所の混同を生ずる虞が多分にあるものといわなければならない、」とし、「石鹼のように広く一般家庭主婦が購買、消費する商品にあつては、これらの購買者について生ずる混同誤認のおそれは一層重視されなければならない」との理由を以て上告人の請求を斥けたのは相当であつて、これを目して所論のように商標権の範囲を不当に拡大したものということとはできない。また論旨は（乙）証人Fが「著名なのは雑誌だけだ」と述べていると主張するけれども、弁論調書にはそのような記載はない。従つてFの証言は所論のように明確な誤認のないことの反証とはならない。右の次第であるから、所論甲及び乙を前提とする違法違憲の主張はすべて理由がない。

同第二点について。

論旨は、原判決は、E社代理部の化粧品等の販売実績を具体的に示さず、また証拠によつて認定していない、と主張する。しかし原判決は、判文上明らかなとおり、「右代理部における一年間の商品の取扱額は約一億二、三千万円、うち石鹼は大体

百万円位である」ことを適法な証拠を総合して認定しているのである。論旨は理由がない。

同第三点について。

論旨は判例違反を主張するけれども、援用の判例は本件とは事例を異にし適切でない。

同第四点について。

石鹼等の雑貨については一般需要者は商標についての注意は重きをおかないものであるという一般経験則のないことは前記のとおりである。このような一般経験則あることを前提とする論旨は採用できない。原判決は論旨援用の判例に反するものでないこと明らかである。

同第五点について。

論旨挙示の事例は多くは商品を異にしており、本件の先例とするに足りるものはない。援用の判例も「具体的に諸般の事情を観察してこれを判定すべき」ことを判示しているのであるから、原判決がこの判例に違背しているということとはできない。

同第六点について。

論旨はE社がその取扱石鹼に商標を附していないのに、雑誌と石鹼との間に特別な関係があるとした原判決は違法であると主張する。しかし株式会社E社は雑誌「E」を発行しているかたわら代理部の名称を用いて、通信販売及び売場経営によって、図書、繊維製品、薬品、化粧品等の取扱販売をしているのであつて、右取扱商品中石鹼は他社の製品であり、「E」なる商標を用いていないけれども、上告人の指定商品石鹼に「D」なる商標を使用すれば、E社取扱の商品と誤認せられる虞があることは明白であるといわなければならない。それ故原判決には所論のような違法はない。

以上の理由によつて、民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員一致の

意見を以て、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	河	村	又	介
裁判官	島			保
裁判官	小	林	俊	三
裁判官	本	村	善	太 郎
裁判官	垂	水	克	己