

平成29年9月27日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成27年(ワ)第32055号 専用使用権侵害差止等請求事件

口頭弁論終結日 平成29年6月30日

判 決

5	原 告	有限会社FUNAZAWA
	同訴訟代理人弁護士	平 尾 正 樹
	同補佐人弁理士	児 玉 道 一
	被 告	株式会社ロイヤル
	同訴訟代理人弁護士	小 島 秀 樹
10	同	雨 宮 弘 和
	同	赤 塚 洋 信

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。

15 事 実 及 び 理 由

第1 請求

1 被告は、乳幼児用首浮き輪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乳幼児用首浮き輪を輸入し、販売し、販売のために展示し、輸出し、又は乳幼児用首浮き輪の広告若しくは取引書類に同標章を付して展示し、
20 頒布し、これらを内容とする情報に同標章を付して電磁的方法により提供してはならない。

2 被告は、別紙被告標章目録記載の標章を付した乳幼児用首浮き輪を廃棄せよ。

3 被告は、原告に対し、2010万円及びこれに対する平成27年11月1日
25 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 事案の概要等

1 事案の要旨

本件は、別紙商標権目録記載の商標権（以下「**本件商標権**」という。）につき専用使用権（以下「**本件専用使用権**」という。）を有する原告が、被告による別紙被告標章目録記載の標章（以下「**被告標章**」という。）が付された「スイマーバ」という商品名の乳幼児用首浮き輪（以下、同商品を「**本件商品**」といい、被告が輸入、販売する本件商品を「**被告商品**」という。）の輸入、販売その他の前記第1の1記載の行為が本件専用使用権を侵害し、また、原告の商品等表示として需要者の間に広く認識されているものと同一の商品等表示を使用したものであって不正競争防止法2条1項1号の不正競争に該当すると主張して、被告に対し、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、上記各行為の差止め及び被告標章を付した乳幼児用首浮き輪の廃棄を求めるとともに、民法709条又は不正競争防止法4条に基づき（対象期間は、平成26年12月1日から平成27年3月3日まで及び同年5月19日から同年10月31日までである。）、被告が被告商品を販売したことによる損害賠償として、2010万円（商標法38条2項又は不正競争防止法5条2項により算定される損害額）及びこれに対する不法行為後の日である平成27年11月1日から支払済みまでの民法所定年5分の割合による遅延損害金の支払を求める事案である。

2 前提事実（当事者間に争いが無いが、後掲の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、書証の枝番号の記載は省略することがある。以下、同じ。]）

(1) 当事者

ア 原告は、玩具・ベビー用品の輸入販売等を業とする特例有限会社（会社法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律3条2項）である（弁論の全趣旨）。

イ 被告は、輸入品のインターネット販売等を業とする株式会社である（弁論の全趣旨）。

(2) 本件商標権

カナダ法人モントリー・エンタープライゼス・リミテッド（以下「**モントリー社**」という。）は、別紙商標権目録記載の登録商標（以下「**本件商標**」という。）につき商標権（本件商標権）を有している（甲 2 1 の 1 及び 2）。

(3) 本件専用使用権

5 原告は、本件商標権について、地域を日本全国、期間を本件商標権の存続期間中（平成 3 4 年 3 月 1 6 日まで）、内容を第 2 1 類、第 2 5 類及び第 2 8 類の指定商品の全てとして、専用使用権の設定を受け、その登録（平成 2 4 年 3 月 3 0 日受付）がされた（甲 2 1 の 2）。

(4) 本件商品

10 本件商品は、乳幼児がプールや風呂でスイミングを体験するために首に付ける浮き輪であり、透明なビニール袋の中に、浮き輪本体、使用ガイド書、空気入れ等を収納した状態で、販売されている。

15 なお、本件商品を製造しているのは香港法人スイマーバ・インターナショナル・リミテッド（以下「**スイマーバイインターナショナル社**」といい、同社又はモントリー社を指して「**モントリー社等**」という。）であり、スイマーバイインターナショナル社は、モントリー社と代表者が同一であり、同社から本件商品のビジネスを請け負っている会社であり、モントリー社と法律的に又は経済的に一体的な関係にある。（以上につき、甲 2 7, 2 8, 5 3, 6 5 から 6 7 まで、弁論の全趣旨）

(5) 被告の行為

20 被告は、本件商標と同一の被告標章が付された被告商品を輸入し、遅くとも平成 2 6 年 1 2 月から（ただし、平成 2 7 年 3 月 4 日から同年 5 月 1 8 日までの期間を除く。）、日本国内において、被告商品を販売している。

なお、被告商品は、本件商標権の指定商品に含まれている。

3 争点

25 (1) 被告の行為が不正競争（不正競争防止法 2 条 1 項 1 号）に該当するか（争点 1）

ア 本件商標は原告の商品等表示として周知か（争点 1 - 1）

イ 混同のおそれがあるか（争点 1 - 2）

(2) 並行輸入の抗弁が認められるか（争点 2）

(3) 原告の損害額（争点 3）

5 第 3 争点に対する当事者の主張

1 争点 1（被告の行為が不正競争[不正競争防止法 2 条 1 項 1 号]に該当するか）
について

(1) 争点 1 - 1（本件商標は原告の商品等表示として周知か）について

【原告の主張】

10 原告は、日本で乳幼児用首浮き輪が一般的に認知されていなかった時期に、
日本で全く無名の会社であったモントリー社等の最初の海外代理店となり、平
成 2 1 年 9 月（とりわけ、平成 2 2 年 3 月）から大量に本件商標を付した本件商品
（以下、原告が輸入、販売する本件商品を「**原告商品**」という。）を販売し、
平成 2 4 年 3 月以降は本件商標権の専用使用権者として、多額の費用を投下して
15 原告商品を宣伝し、その販売網を開拓して原告商品を浸透させてきた。その結
果、乳幼児用首浮き輪が日本で広く一般に認知されるようになるとともに、原
告商品が日本で販売されている乳幼児用首浮き輪の 9 3 % 以上を占めて乳幼児
用首浮き輪の代名詞といえる存在になっている。

20 したがって、本件商標は、原告の商品等表示として需要者の間に広く認識さ
れている。

【被告の主張】

25 否認ないし争う。そもそも、乳幼児用首浮き輪が日本の一般消費者に浸透してい
るとはいえない。また、本件商標は、商品の製造元及び販売元（モントリー社等）
の出所を示すものであり、販売代理店にすぎない原告の商品等表示であるとはいえ
ない。

(2) 争点 1 - 2（混同のおそれがあるか）について

【原告の主張】

被告商品は、原告商品と同様にモントリー社等が製造して出荷したものであるから、原告商品と同一の商品であって、原告商品と同じ位置に同一の商品等表示が付されたものであるから、被告商品を販売することにより、原告商品と混同を生じるおそれがある。

【被告の主張】

否認ないし争う。本件商標が原告の商品等表示であると仮定しても、被告は被告商品が並行輸入品であることを表示して販売しているから、購入者において、被告商品を正規代理店である原告が販売する商品であると誤解することはない。

2 争点2（並行輸入の抗弁が認められるか）について

【被告の主張】

被告による被告商品の輸入、販売及びこれらに付随する行為（以下「**輸入販売等**」という。）は、いわゆる真正商品の並行輸入として、実質的違法性を欠く。その理由は、次のとおりである。

(1) 最高裁平成14年（受）第1100号同15年2月27日第一小法廷判決・民集57巻2号125頁（以下「**フレッドペリー最高裁判決**」という。）のとおり、我が国の登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為であっても、①当該商標が外国における商標権者又は当該商標権者から使用許諾を受けた者により適法に付されたものであり、②当該外国における商標権者と我が国の商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同一人と同視し得るような関係があることにより、当該商標が我が国の登録商標と同一の出所を表示するものであって、③我が国の商標権者が直接的に又は間接的に当該商品の品質管理を行い得る立場にあることから、当該商品と我が国の商標権者が登録商標を付した商品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価される場合には、真正商品の並行輸入として、商標権侵害の実質的違法性を欠くと解される。

なお、原告は、フレッドペリー最高裁判決の各要件（以下、番号順に、「要件①」

などということがある。)は専用使用権侵害の事案に適用されるものではないなどと主張するが、専用使用権者は、商標権者が有する商標権に係る登録商標を指定商品ないし指定役務について使用できるとどまり(商標法30条2項)、商標権者を超える権利や商標権者と異なる権利を有するものではないこと等から、上記の各要件を満たすときには、専用使用権侵害についても実質的違法性を欠くと解すべきである。

(2) これを本件について見ると、以下のとおり、被告による被告商品の輸入販売等は、真正商品の並行輸入として、実質的違法性を欠く。

ア 要件①について

10 モントリー社は、我が国における本件商標に係る商標権者であるとともに、被告商品の製造国である中国を含む世界各国においても本件商標と同一の商標に係る商標権を有する外国における商標権者である。そして、被告商品に付された本件商標と同一の被告標章は、モンリー社等が適法に付したものであるから、要件①を満たす。

15 イ 要件②について

上記のとおり、本件では、外国における商標権者と我が国の商標権者がいずれもモンリー社であって同一人であり、被告標章は本件商標と同一の出所を表示するものであるから、要件②を満たす。

20 原告は、本件商標は原告の出所を表示する旨主張するが、そもそも、商品に付された商標が製造元や販売元ではなく、販売代理店の出所を表示することは通常は考え難い。また、本件商標が世界的に無名であり、原告商品の広告等に、販売代理店として原告の名称等が表示されているというだけで、本件商標が販売代理店にすぎない原告の出所を表示するということはない。

ウ 要件③について

25 (ア) 被告商品と原告商品とは、いずれも我が国の商標権者であるモンリー社等による品質管理の下で製造され、同社らによって流通に置かれたものであり、本件

商標が保証する品質において実質的に差異がないと評価することができるから、要件③を満たす。

(イ) 原告は、浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されていないことなどから、被告製品は原告製品より安全性が各段に劣る旨主張するが、商標の品質保証機能における品質とは、材質、強度、構造等の商品それ自体の品質を意味するものであり、
5 被告商品と原告商品とは、その意味での品質は同一であって、商標の品質保証機能における品質に差異はない。浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されていることは、商標の品質保証機能における品質とは無関係である。

10 なお、本件商品は非常に簡単な作りをしており、説明書を読まなくても使用方法は簡単に理解することができる上、被告商品には、日本語の使用ガイド書が同封されており、浮き輪本体にも、英語ではあるが、注意事項が記載されているから、安全性は確保されている。加えて、被告は、並行輸入品であることを明示して被告商品を販売しており、消費者は被告商品に日本語の説明があること等は期待していないから、消費者の期待を裏切るものでもない。

15 (ウ) 原告が主張するクレーム対応力も、販売活動に付随するサービスであり、商品それ自体の品質ではないから、商標の品質保証機能における品質とは無関係である。なお、被告も、不良品の返品には応じている(乙22)。

(エ) 原告は、モントリー社等が各国の販売代理店との契約に販売地域制限条項を設け、いわゆるテリトリー制を採っている理由は、各国のユーザーに対して必ず母
20 国語が記載された商品を届けること等にあると主張するが、販売地域制限条項は、商標権者の販売戦略上の目的で設けられるのが通常であり、代理店契約の内容も、消費者の安全を守るのではなく、各国代理店の利益を守ることを主眼とするものであるから、必ず母国語が記載された商品を届けること等のためにテリトリー制が採られているとはいえない。

25 モントリー社等が、浮き輪本体に母国語が記載されていることを品質の一部と認識して十分な管理体制をとっているとはいえないことについては、モントリー社等

が販売代理店のない国等も含めて95もの国等に本件商品を出荷しており（乙5）、母国語の記載がない場合にも、本件商品を販売する意思を有していることは明らかであること等によっても裏付けられている。

5 (3) 以上のとおり、被告による被告商品の輸入販売等は、真正商品の並行輸入として商標権侵害及び専用使用権侵害の実質的違法性を有さないものであり、そうである以上、不正競争防止法に基づく請求との関係でも、実質的違法性を欠くと解すべきである。

【原告の主張】

10 被告による被告商品の輸入販売等は、実質的違法性を欠くとはいえず、並行輸入の抗弁は認められない。その理由は、次のとおりである。

(1) 専用使用権は、設定行為で定められた範囲内では商標権と同等の権利であり、商標権に従属する権利ではないから（商標法25条ただし書、30条2項、36条、37条参照）、フレッドペリー最高裁判決によって並行輸入品が商標権侵害の違法性を欠く場合であっても、専用使用権者が商標権者と別個独立の存在であって独自の利益を有するとき、又は、専用使用権者の商品が並行輸入品と品質において実質的な差異があるときは、専用使用権侵害の違法性を有するものと解するのが相当である。本件では、(3)イで後述するとおり、本件商標は、商標権者であるモン
15 トリー社等ではなく、原告の出所を表示するに至っており、原告は、モン
トリー社等とは別個独立の信用を有していること、(3)ウで後述するとおり、原告商品
20 は、並行輸入品である被告商品と品質において実質的な差異があることから、専用
使用権侵害の違法性を欠くとはいえない。

(2) フレッドペリー最高裁判決の各要件が専用使用権侵害の事案に類推適用されると解したとしても、同判決における「我が国の商標権者」は、実際に商標を使用する「我が国の専用使用権者」と読み替えて適用する必要があるが、本件では、日本
25 で実際に商標を使用するのは、専用使用権者である原告だけであるから、上記の読み替えをすると、要件②及び③を満たさないことは明らかである。

(3) また、フレッドペリー最高裁判決の各要件を直接適用しても、以下のとおり、専用使用権侵害の違法性を欠くとはいえない。

ア 要件①について

被告商品に付されている本件商標（被告商標）が、モントリー社等が外国で付したものであることは認める。

モントリー社が外国における商標権者であることは不知。

イ 要件②について

上記のとおり、日本で本件商標を使用できるのは専用使用権者である原告だけであり、商標権者であるモントリー社もこれを使用できないから（商標法25条ただし書）、本件商標が同社の出所を表示しているとはいえない。全くの無名商標であった本件商標に対し、資金を投入し、日本の市場を開拓して周知商標に育てたのは専用使用権者である原告であり、しかも、原告商品（使用ガイド書等）、広告、ウェブサイトのどれを見ても、原告商品の提供者は原告であるとしか理解しようがないものであるから、本件商標は原告の出所を表示している。

したがって、本件商標は、我が国において、モントリー社等ではなく、原告の出所を表示しており、被告商品に付された被告標章（本件商標）と我が国の登録商標である本件商標とは表示する出所が同一ではないから、要件②を満たさない。

ウ 要件③について

(ア) 被告商品は、材質や強度、構造等は原告商品と同じであるものの、(イ)で後述するとおり、安全性やクレーム対応力等が原告商品より劣り、品質が同一ではないから、要件③を満たさない。

なお、品質は、商品の実質的性能や消費に役立つ一定の機能を指すのが一般的であり、材質や強度、構造等に限定されるものではない。商品の安全性やクレーム対応力は、事業者の信用及び需要者の利益に直結するから、これらが商標の品質保証

機能における品質に含まれることは当然である。また、家庭用品品質表示法において、本件商品の関連商品であるベビーバスについて、「取扱い上の注意」を商品の見やすい箇所に分かりやすく記載し、本体から容易に離れない方法で表示することや、輸入商品については日本語で表示することが義務付けられていること等からすると、本件商品の浮き輪本体に使用上の注意事項を日本語で記載することは、品質に該当すると解すべきである。

(イ) まず、本件商品は、運動能力の極めて乏しい乳幼児を水に浮かべて使用するもので、誤使用があると重大事故が発生する危険性を伴う商品であるのに、油断して誤使用をする例が多く、これを防止するためには、浮き輪本体に、目立つように、一目で分かるように母国語で警告文を表示することが極めて重要である。被告商品については、原告商品のように、浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されておらず、日本語の使用ガイド書も貧弱であって理解しづらいものであるから、安全性が格段に劣るものであり、この点で品質に実質的な差異がある。

また、原告商品の使用ガイド書には、必ず商品提供者である原告の商号及び問合せ先の記載があるから、購入者は原告に問合せをすることができ、購入後60日以内は保証が及ぶから、不良品については交換を求めることもできる。これに対し、被告商品には、被告の商号及び問合せ先の記載がなく、保証も及ばないなど、原告製品と被告製品とは、クレーム対応力の点でも品質に実質的な差異がある。

さらに、原告商品は、工場のある中国から四、五日で日本に輸送されるのに対し、スペイン等の西欧諸国を経由して日本に輸入される被告商品は、輸送に2か月程度かかるから、熱に弱いPVC（浮き輪原料）が劣化して品質不良を来す可能性がある。

(ウ) また、モントリー社等が各国の販売代理店との契約に必ず販売地域制限条項を設けてテリトリー制を採用しているのは、乳幼児の安全を確保するために、必ず販売国の母国語で注意事項等が記載された商品を届ける必要があること等による

ものであり（甲 5 3）、モントリー社等は、浮き輪本体に日本語が記載されていない商品を日本で販売することは許容していない。

被告商品は、スペインの販売代理店が契約に違反して日本に輸出したものであり、同社との契約は事実上解除の状態にあるから、モントリー社の品質管理は及んでい
5 ない。

モントリー社等が、母国語が記載された商品を各国に届けるために、言語を区別して本件商品の品質を管理していることについては、スイマーバイインターナショナル社が、製造工場の従業員に、言語の区別を明記した発注書（甲 7 3）を交付して言語別に商品の製造を指示し、言語別の版（甲 7 4、7 5）を用いて商品を製造し
10 ていること、全体の約 1.8%と出荷数の少ない湾岸諸国、トルコ及びタイ向けの商品を除いて、浮き輪本体に、注意事項等を英語及び各国の言語で記載した商品（甲 2 7、2 8、6 7）を製造して、各国に出荷していること、使用ガイド書についても、各国の言語（甲 6 6）で記載したものを作成して、各国に届けていること等によって、裏付けられている。

15 なお、スイマーバイインターナショナル社が、販売代理店のない国等にも本件商品を販売していること（乙 5）は認めるが、それ自体まれなことである上、英語のウェブサイトを見て英語で注文をするような英語に堪能な注文者に対して販売するものであるから、商品に英語で説明が記載されていれば内容を理解できる。

（4）仮に、被告商品の輸入販売等が商標権侵害及び専用使用権侵害の実質的違法
20 性を欠いていたとしても、上記のとおり、本件商標は、海外において全くの無名商標であり、日本においては原告の提供する商品を示すものとして広く知られているのであるから、被告の行為は、原告が資本を投下して築いた業務上の信用にただ乗りする不正競争防止法 2 条 1 項 1 号の不正競争にほかならない。

3 争点 3（原告の損害額）について

25 【原告の主張】

被告商品の平成 2 7 年 6 月 1 7 日から同年 8 月 3 1 日までの 7 6 日間の販売数

(甲26)を基に計算すると、平成26年12月1日から平成27年3月3日まで及び同年5月19日から同年10月31日までの259日間の販売数は1万1000個と推認できる。また、被告商品の1個当たりの粗利益額は1600円を下ることはないから、被告が被告商品の販売によって得た利益額は1760万円(1万1000個×1600円)であると推認できる。

したがって、商標法38条2項又は不正競争防止法5条2項により、原告が受けた損害の額は1760万円と推定できる。

加えて、原告が本訴訟の提起に要した訴訟代理人弁護士又は補佐人弁理士の費用のうち250万円は相当因果関係のある損害である。

10 以上より、原告の損害額は合計2010万円である。

【被告の主張】

否認ないし争う。

第4 当裁判所の判断

1 認定事実

15 前記前提事実、後掲の証拠及び弁論の全趣旨によれば、次の事実が認められる。

(1) 本件商標の商標権者であるモントリー社は、中国ほか複数の国においても、本件商標と同一の商標につき商標権を有している。そして、原告商品及び被告商品は、いずれも、前記前提事実(4)のとおりモントリー社と法律的に又は経済的に一体的な関係にあるスイマーバインターナショナル社が中国で製造したものである。

20 (以上につき、乙23から27まで、弁論の全趣旨)

(2) 他方で、原告は、前記前提事実(3)のとおり、日本における本件商標権についての専用使用権者であって、モントリー社等から、本件商標の使用を許諾されるとともに、本件商品について日本国における販売代理店に指定されている。

原告がスイマーバインターナショナル社と平成25年4月30日に締結した販売代理店契約には、原告の販売代理権は日本に限定される旨の規定(第I編1項、添付文書A)があり、また、「並行輸入の規制」として、原告及びスイマーバインタ

一ナショナル社は、領域（日本）外の国及び地域で既に本件商品の販売者が存在する場合に現行の販売者の市場を守る法的義務があること、原告は、領域（日本）外の団体に在庫を販売してはならず、販売した商品が領域（日本）外で売られることを承知の上、又は、そのように考える理由のある場合に、商品を販売してはならないこと、スイマーバイインターナショナル社は、そのような手法で商品が販売されたことが判明した場合には、即座に同契約を終了すること等が規定されている。

また、同契約には、浮き輪本体に記載されるべき内容に関する規定はないものの、使用説明書に関し、スイマーバイインターナショナル社は、原告に対し、スイマーバガイドと称する安全と取扱いに関する説明書を、販売する国の言語で、明確に、かつ、正確に翻訳することを義務付けること（第IV編4項）、原告は、全ての購入者に対して、使用説明書を製品と共に提供しなければならないこと（第V編2項）が規定されている。（以上につき、甲21、23）

(3) 平成28年4月当時、スイマーバイインターナショナル社が運営するウェブサイト（乙5）には、本件商品の現地販売代理店が所在する国等として、日本、スペイン等を含めて合計23の国等が記載されていた一方で、それ以外の国等も含めて合計95の国等に、本件商品を発送する旨記載されていた。

(4) 被告商品は、透明なビニール袋の中に、浮き輪本体、英語の使用ガイド書、日本語の使用ガイド書、空気入れを収納した状態で、販売されている。

このうち、ビニール袋、浮き輪本体、英語の使用ガイド書には、それぞれ被告標章（本件商標）が付され、さらに、ビニール袋には、英語で、スイマーバとスイマーバのロゴはスイマーバイインターナショナル社の登録商標である旨記載されている。

また、ビニール袋、浮き輪本体、英語の使用ガイド書には、それぞれ、英語で使用方法や使用上の注意事項等が記載されているほか、浮き輪本体には、スペイン語でも、それらが記載されている（なお、被告が輸入した商品の中には、ビニール袋及び浮き輪本体に日本語の記載があるもの[乙19]も含まれているようであるが、全体に占める割合は多くないと認められる。）。

さらに、日本語の使用ガイド書は被告が作成して被告商品に同封したものであり、平成27年3月までのもの（甲28・15，16頁）と比べると、同年5月以降のもの（甲55）は、挿絵が減少するなどの変更が見られるものの、変更の前後を通じて、使用方法や使用上の注意事項については、一通り記載されている。（以上につき、甲28，55，弁論の全趣旨）

(5) 楽天市場における被告商品の販売サイトには、「【並行輸入商品】スイマーバSWIMAVA」うきわ首リング…」，「当社のスイマーバ製品は、並行輸入品です。」などと被告商品が並行輸入品であることを記載して販売されており、併せて、「衛生上の理由により、交換・返品は一切お受けすることができません。」，「コチラの商品は、並行輸入により、海外から輸入しております。その為、保証書は付属しておりません。」などと記載されているものもある（甲49，57，63，乙9）。

(6) 他方で、原告商品は、本件商標を付した透明なビニール袋の中に、浮き輪本体、使用ガイド書、バスステッカー（浴室の壁に貼付して使用するもの）、空気入れを収納した状態で、販売されている。

このうち、ビニール袋、浮き輪本体、使用ガイド書、バスステッカーには、それぞれ本件商標が付されており、ビニール袋には、英語で、スイマーバとスイマーバのロゴは、スイマーバイインターナショナル社の登録商標である旨記載されている。

また、ビニール袋、浮き輪本体には、それぞれ、英語及び日本語で使用方法や使用上の注意事項等が記載されており（ただし、ビニール袋には、使用方法や使用上の注意事項の記載ないもの[乙6]も存在する。）、使用ガイド書、バスステッカーには、使用方法や使用上の注意事項等が日本語で記載されている。なお、使用ガイド書には、保証内容や保証条件、保証番号等の商品の保証に関する事項、日本では原告が正規輸入代理店であること、原告のメールアドレスやウェブサイト、「FUNAZAWA」のロゴ等が記載されている。（以上につき、甲27，46，64，弁論の全趣旨）

(7) 原告商品の広告（甲5）には、大半のものに、原告が営業名称として用いている「Swimava Japan」, 「スイマーバジャパン」といった名称が記載されているほか、多くのものに、原告の電話番号、メールアドレス、ウェブサイトが記載されており、また、「スイマーバ日本総代理店」などと記載した上で、原告の商号、住所が記載しているものも見られる。

2 争点2（並行輸入の抗弁が認められるか）について

(1) 商標権者又は専用使用権者以外の者が、我が国における商標権又は専用使用権の指定商品と同一の商品につき、その登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為は、許諾を受けない限り、商標権又は専用使用権を侵害する（商標法2条3項, 25条）。しかし、我が国の登録商標と同一の商標を付したものを輸入する行為であっても、①当該商標が外国における商標権者又は当該商標権者から使用許諾を受けた者により適法に付されたものであり、②当該外国における商標権者と我が国の商標権者とが同一人であるか又は法律的若しくは経済的に同一人と同視し得るような関係があることにより、当該商標が我が国の登録商標と同一の出所を表示するものであって、③我が国の商標権者が直接的に又は間接的に当該商品の品質管理を行い得る立場にあることから、当該商品と我が国の商標権者が登録商標を付した商品とが当該登録商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価される場合には、真正商品の並行輸入として、商標権侵害の実質的違法性を欠くと解すべきである（フレッドペリー最高裁判決参照）。

これを本件について見ると、上記のとおり、被告商品は、モントリー社と法律的に又は経済的に一体的な関係にあると認められるスイマーバイインターナショナル社により中国において製造されたものであり、モントリー社は、我が国の登録商標である本件商標の商標権者であるとともに、中国を含む外国における商標権者であるから、本件商標と同一のものである被告標章は、スイマーバイインターナショナル社によって適法に付されたものであり、本件商標と同一の出所を表示すると認められる。また、被告商品は、モントリー社等の品質管理の下に製造され、モントリー社

等によって流通に置かれたものであるから、モントリー社等が直接的に品質管理を行い得る立場にあると認められ、被告商品と原告商品とが本件商標の保証する品質において実質的に差異がないと評価することができる。

5 なお、本件商標権については、原告に専用使用権が設定されているが、前記認定
事実によれば、原告は、本件商品についての日本国における総販売代理店というべき地位にあるから、商標権者であるモントリー社と法律的に同一人と同視し得るような関係（代理人的地位）にあるものというべきである。

したがって、被告商品の輸入販売等は、真正商品の並行輸入として、商標権侵害及び専用使用権侵害の実質的違法性を欠く。また、仮に不正競争防止法2条1項1
10 号の不正競争に該当すると解したとしても、同様に、その実質的違法性を欠くと解すべきである。

(2) 原告は、日本で本件商標を使用できるのは専用使用権者である原告だけであり、モントリー社もこれを使用できないこと（商標法25条ただし書）から、本件商標はモントリー社の出所を表示しておらず、また、無名商標であった本件商標
15 に対して資金を投入するなどして周知商標に育てたのは原告であり、原告商品、
広告、ウェブサイトにおける各表示も、原告商品の提供者は原告であることを示すものであること等から、本件商標は原告の出所を表示しており、被告商品に付された被告商標と同一の出所を表示するものではない旨主張する。

しかしながら、商標権は、登録商標を指定商品又は指定役務に独占的に使用する
20 権利であり、その一環として当該登録商標について専用使用権が設定されていたとしても、専用使用権者に当該登録商標を使用させることを通じて、自己の出所に係る商品又は役務の品質が維持され、それを通じて商標権者自身の業務上の信用の維持が図られるものであるから、専用使用権を設定した結果として、商標権者自身による当該登録商標の使用が制限されているというだけで、その表示する出所が商標
25 権者でないということとはできない。

また、本件では、モントリー社は、我が国及び外国の商標権者であるというだけ

でなく、同社と法律的に又は経済的に一体的な関係にあるスイマーバイインターナショナル社をして、本件商品を中国で製造させた上、各国の販売代理店に輸出させているというべきであり、原告は、我が国における同社の販売代理店として、原告商品を輸入し、その状態で販売しているにすぎないから、直接的に商品の品質管理を
5 しているのは、モントリー社であるといわざるを得ない。原告商品（使用ガイド書）や広告等においても、原告が日本の正規輸入代理店であると記載されている一方で、原告の営業名称としてスイマーバジヤパン等の名称が記載されているが、同名称は、モントリー社と法律的に又は経済的に一体的な関係にあるスイマーバイインターナショナル社との関係を連想させるものであり、原告独自の出所を基礎付けるものとは
10 いえない。

そうすると、原告とモントリー社等とが共同で商品を改良し、宣伝、広告等に資金を投入してきたという原告の主張を踏まえたとしても、本件商標が販売代理店である原告独自の出所を表示するものとはいえず、原告の上記主張は採用することができない。

(3) また、原告は、被告商品について、①浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されておらず、日本語の使用ガイド書も貧弱であって理解しづらいものであるから、原告商品より安全性が格段に劣る、②被告の商号及び問合せ先の記載がなく、保証も及ばないから、原告商品よりクレーム対応力が劣る、③長期間をかけて輸送されていることから、PVC（浮き輪原料）が劣化している可能性があるなどと主張し、原告商品と品質が同一でない旨主張する。
15
20

しかしながら、以下のとおり、原告の上記各主張は、いずれも採用できないものである。

ア まず、上記①の主張について、本件商品は、乳幼児の首に付ける浮き輪であり、浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されていなかったとしても、浮き輪の
25 通常の使用方法に従って使用することは可能であると考えられ、また、使用上の注意事項等の具体的内容についても、使用ガイド書等によって確認できるから、指定

商品である「空気注入式浮き輪おもちゃ」としての安全性を欠いているとはいえない。

そして、被告商品については、前記認定事実(4)のとおり、浮き輪本体に日本語で注意事項等が記載されていないものの、被告商品に同封された日本語の使用ガイド書において、使用方法や使用上の注意事項が一通り記載されており、これを貧弱であって理解しづらいものとはいえない上、浮き輪本体にも、英語ではあるが、使用上の注意事項が記載されていることからすると、使用者において、これらを確認することで使用上の注意事項等を認識することはできるものといえる。

また、前記認定事実(5)のとおり、被告商品の販売サイトにおいて、被告商品が、海外からの並行輸入品であることを明記した上で販売されていることからすると、被告商品の購入者は、正規代理店である原告が販売する商品でないことを理解した上で購入しており、使用上の注意事項等が日本語で記載されていることを期待して購入するものとはいえないから、浮き輪本体に日本語の記載がないことによって、購入者の期待が裏切られ、その利益が害されるとはいえない。

したがって、浮き輪本体に日本語の記載がされていることが、本件商標によって保証された商品の品質に該当するということとはできない。

なお、原告は、家庭用品品質表示法の規定等から、浮き輪本体への日本語の表示は品質に該当する旨主張するが、そもそも、本件商品は、同法の対象となる「一般消費者がその購入に際し品質を認識することが著しく困難」な商品（同法2条1項1号）ではなく、政令で指定される商品にも当たらないから、本件商品に付された商標によって保証される品質の解釈において直ちに考慮されるべきものとはいえない。

イ また、原告が上記②で主張するクレーム対応力の差異についても、商品に問合せ先を記載し、保証の対象とすることは直接的には販売活動に付随するサービスであり、商品に付された商標によって保証される品質であるとはいえないから、本件商標によって保証される品質には当たらない。

加えて、上記の被告商品の販売サイトにおいても、被告商品は並行輸入品であると記載されており、保証書が付属していないことを明示して販売されているものもあることからすると、被告商品に保証が及ばないことによって、購入者の期待が裏切られ、その利益が害されるものともいえない。

5 ウ さらに、上記③の主張については、抽象的な可能性を指摘するにとどまるものであり、同様にモントリー社等の品質管理の下に製造された被告商品及び原告商品の品質が異なる根拠として不十分であって、採用できない。

(4) さらに、原告は、モントリー社等が各国の販売代理店との契約に必ず販売地域制限条項を設けてテリトリー制を採用しているのは、必ず販売国の言語で注意
10 事項等が記載された商品を届ける必要があること等によるものであり、モントリー社等は、浮き輪本体に日本語が記載されていない商品を日本で販売することは許容していないから、被告商品には、モントリー社の品質管理は及んでいない旨主張し、モントリー社等の代表者のレターにはこれに沿う記載がある（甲53）。

しかしながら、仮にモントリー社等が各国の販売代理店との間の契約に販売地域
15 制限条項を設けていたとしても、前記認定事実(2)のとおり、原告との契約においては、並行輸入の規制に係る規定に、既存の販売者の市場を守る法的義務があることが定められている一方で、浮き輪本体に記載される言語については記載されておらず、契約全体を見ても、浮き輪本体に記載される言語について定める規定はなく、
20 使用説明書について、販売する国の言語で明確、かつ、正確に翻訳し、商品とともに提供することを義務付けるにとどまっているのであって、原告の上記主張及びモントリー社等の代表者のレターの記載は、契約の文言上の裏付けを欠く。

また、モントリー社等が、バーレーン等の湾岸諸国、トルコ、タイについては、各国の言語で記載された使用ガイド書を作成している一方で、浮き輪本体には、各国の言語が記載されていない状態で商品として販売しており、その他の販売代理店
25 がない多くの国等に対しても、それぞれの国等の言語が記載されていない商品を販売していること（乙5）等からすると、そのような形態での販売件数が多くなく、

また、スイマーバイインターナショナル社が言語を区別して商品を製造しているとしても、モントリー社等において、販売される国等の言語が記載されていない商品を当該国等で販売することを許容していないとはいえない。

したがって、原告の上記主張及びモントリー社等の代表者のレターの記載を採用
5 することはできず、モントリー社等が商品の品質管理の一環として上記の販売地域
制限条項を設けていると認めることはできないから、仮に被告商品が同条項に違反
して日本に並行輸入されたものであったとしても、本件商標の保証する品質におい
て、原告商品との間に実質的な違いはないというべきである。

3 結論

10 以上によれば、被告による被告商品の輸入販売等は、実質的違法性を欠くもの
といえる。なお、弁論の全趣旨によれば、被告が被告商品を輸出しているとは
認められず、そのおそれがあると認めるに足りる証拠もない。

また、弁論の全趣旨によれば、被告が自ら乳幼児用首浮き輪に被告標章を付
したり、モントリー社等以外が同標章を付した乳幼児用首浮き輪を輸入したり
15 しているとは認められず、そのおそれがあると認めるに足りる証拠もない。そ
うとすれば、被告がそのような商品を販売し、販売のために展示し、又は輸出
するおそれがあるともいえないし、被告がそのような商品の広告や取引書類に
被告標章を付して展示し、頒布し、これらを内容とする情報に同標章を付して
電磁的方法により提供するおそれがあるともいえない。

20 よって、その余の争点について判断するまでもなく、原告の本件請求はいずれも
理由がないから、これらを棄却することとし、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第29部

嶋 末 和 秀

裁判官

5

天 野 研 司

裁判官

10

西 山 芳 樹

別紙

被告標章目錄

5



10

別紙

商標権目録

登録番号 第5478678号

5 登録商標



出願日 平成23年4月28日

10 登録日 平成24年3月16日

商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務

第21類 乳幼児用浴そう（持ち運びできるもの。）

第25類 水泳着，水泳帽

第28類 幼児用プール，空気注入式の浮き輪おもちゃ，足ひれ，おもちゃ