

商標法4条1項7号の適用について

弁護士法人関西法律特許事務所
知的財産法研究会 弁護士 村林 隆一
弁護士 大江 哲平

知財高判平成26年3月26日（平25（行ケ）第10233号）
（裁判所ホームページ知的財産裁判例集）

第1. 裁判例の事案の概要と判示

1. 事案（概略）

本件は、「遠山の金さん」の文字を標準文字により表してなる商標（第4700298号、以下「本件商標」）に対する無効審判請求の不成立審決の取消訴訟である。

本件の原告らは、パチンコ遊戯機メーカーであり、被告は、時代劇シリーズ「遠山の金さん」を制作した東映株式会社である。

本件の背景として、原告らと被告の間には、別件訴訟が複数存在した。まず、原告サンセイアールアンドディは、「名奉行金さん」という標準文字からなる商標（指定商品：第28類「遊戯用器具」）を有していたところ、被告が無効審判請求をした結果、本件商標の類似商標であることを理由に無効審決が出された。これを不服とする審決取消訴訟が提起されたが、請求棄却判決が下され、同判決は確定した。

また、被告は、原告らが「CRAの名奉行金さんXX」というパチンコ機を製造販売したことに関し、著作権及び商標権侵害を理由に原告らに対する損害賠償等を請求する訴訟を東京地方裁判所に提起し、当該訴訟は本判決基準時において係属中であった。

2. 特許庁の判断

特許庁は、審決において、7号の解釈論につき次のように述べた。「商標法4条1項7号にいう『公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標』については、当該商標の構成に、非道徳的、卑わい、差別的、きょう激又は他人に不快な印象を与えるような文字、図形等を含む商標が、これに該当することは明らかである。また、当商標の構成に、そのような文字、図形等を含まない場合であっても、当該商標を指定商品又は指定役務について使用することが、(a)法律によって禁止されていたり、(b)社会公共の利益に反し、社会の一般的道徳的観念に反していたり、(c)特定の国又はその国民を侮辱したり、国際信義に反することになるなど特段の事情が存在するときには、当該商標は同法4条1項7号に該当すると解すべき余地がある。ただし、(a)商標法は、

同法4条1項7号のほかに、同項各号の規定によって、公益との調整、既存の商標権者や既に同一又は類似の商標を使用している者との利益調整など、様々な政策的な観点から、登録されるべきでない商標を具体的かつ網羅的に列挙していること、(b)公の秩序又は善良の風俗を害するか否かの判断は、社会通念によって変化し、客観的に確定することが困難であること等に照らすならば、当該商標の構成それ自体ではなく、当該商標を使用することが、いわゆる公序良俗に反するとして同号に該当するとされる場合は、自ずから限定して解釈されるべきものといえる。」

その上で、審決は、「遠山の金さん」及び「遠山（金四郎）景元」の名称に関する辞書類における記載、史跡や墓、同人を登場人物とする書籍、台本、映画、テレビ、その再放送等の作品からすると、「遠山の金さん」とは、「遠山（金四郎）景元」の死後、同人をモデルとして作り上げられた架空の人物であって、本件商標の出願時・登録査定時には、時代劇テレビ番組、特に被告の制作に係るテレビ番組のタイトル名やその主人公名として、一般に広く知られるに至っていたと認定し、「してみれば、『遠山の金さん』の文字からなる本件商標をその指定商品について使用した場合、これに接する取引者、需要者は、これを歴史上存在した人物である『遠山（金四郎）景元』を表したものとして看取、理解するというよりは、むしろ時代劇、特に被告の制作に係るテレビ番組のタイトル名やその主人公名を表したものとして認識するとみるのが相当である。」と認定した。

また、審決は、被告による本件出願の目的について、「自己の制作に係る時代劇において使用する『遠山の金さん』の語に蓄積された信用と顧客吸引力を保護するためであったといえる。」と認定した。

以上の認定を元に、審決は、本件商標は、わが国で知られた歴史上の人物である「遠山（金四郎）景元」を認識させるものではなく、また、その登録出願の経緯に社会的相当性を欠くものがあり、登録を認めることが商標法の予定する秩序に反するものとして到底容認し得ないような場合に該当するとはいえないこと、また、本件商標は、その構成態様に照らし、きょう激、卑わい若しくは差別的な文字又は図形からなるものでないことは明らかであるばかりでなく、本件商標をその指定商品に使用することが、社会公共の利益、社会の一般的道徳観念に反するものとはいえないと述べ、本件商標の7号該当性を否定した。

3. 当事者の主張

(1) 原告らの主張

ア 取消事由1（認定事実の誤り）について

原告らは、「遠山金四郎」は江戸時代末期に江戸町奉行を勤めた実在の人物であること、天保の改革時に歌舞伎を救済したことをきっかけとして、明治時代以来、同人を主人公とした「遠山政談物」が歌舞伎狂言の演目として上演され、講談、書籍等においても取り上げられたこと、大正時代に入ると、「遠山政談物」を題材とする映画が複数の映画製作会社によって競作されるようになり、その状態は戦後昭和25年に至り被告が映画産業に参入した後も続いたこと、テレビの普及と共に、フジテレビや日本テレビが「遠山の金さん」を主人公としたテレビ番組をシリーズ化したこと、被告によるテレビドラマのシリーズ化は他のテレビ局に遅れるものであったこと、「遠山政談物」は舞台公演されることも多いが、これらは被告が制作しているものではないことを挙げ、「遠山の金さん」は、被告の制作に係るテレビ番組のタイトル名やその主人公名を表したものとして認識されるものではない、と主張した。

イ 取消事由2（商標法4条1項7号違反該当性の判断誤り）について

原告らは、まず、審決が7号を限定して解釈した前提が誤りであると述べ、国内外における歴

史上著名な人物名、書籍・漫画の登場人物名からなる商標に関する過去の審決例・裁判例において、同条項は、必ずしも限定して解釈されておらず、①当該商標と出願人との関係（出願が剽窃的であるか否か）、②当該商標の利用状況（公益的事業その他第三者が広く利用しているか否か）、③出願の経緯・目的・理由（公益的利益を損なうことを知りつつ、利益を独占する意図があるか否か）、④当該商標に対する遺族の名誉感情、国民感情、一般的道徳観念（特定人による当該商標の独占が社会的に是認できるか否か）、⑤当該商標の禁止権の範囲（当該商標の禁止権が広きに失するか否か）を総合的に考慮して、実質的に7号該当性が判断されている、と主張した。

そして、上記判断枠組みに照らして、原告は、次のように主張した。

- ① 被告は、既に大衆芸能分野において有名であった「遠山の金さん」の物語を焼き直した映画・テレビ番組を制作したにすぎず、被告が「遠山の金さん」の名称を作り出したわけではないこと、しかも、被告は「遠山の金さん」こと遠山（金四郎）景元自身と地縁・血縁等がある者ではないことから、被告の出願は剽窃的なものである。
- ② 「遠山の金さん」の名称は、日本固有の伝統芸能であり、ユネスコの世界文化遺産に指定されている歌舞伎を始め、講談や書籍等の大衆文化において広く使用されているから、本件指定商品について、被告が独占的に使用することは、大衆文化の維持発展に支障が生じるおそれ大きい。また、遠山家が代々領主を務めた長野県飯田市遠山郷における「遠山金四郎プロジェクト」その他の公益的事業ないしこれに準じる事業の遂行にとっても支障が生じるおそれ大きい。
- ③ 被告は、「遠山の金さん」の名称を永続的に使用することが伝統芸能や公益事業に影響を及ぼすことを知りながら本件商標を登録出願したものであって、公益を犠牲にして専ら私益を図ろうとするものといえる。
- ④ 遠山（金四郎）景元自身と地縁・血縁等がある者ではない被告が「遠山の金さん」の名称を独占することは、遠山家に関係の深い長野県飯田市遠山郷の農民らにとって到底是認できない。また、国民が共通して「庶民の味方・国民的ヒーロー」と敬愛する感情を抱く「遠山の金さん」の名称を独占することは、国民一般の不快感や反発を招く。
- ⑤ 本件商標は標準文字からなること、「遠山金四郎」や「名奉行として知られている遠山金四郎」とも観念が類似することから、禁止権の範囲は極めて広範である。

(2) 被告の主張

ア 取消事由1（認定事実の誤り）に対して

原告は、「遠山金四郎」は実在した人物であるが、同人に関する史料は乏しく、同人を題材とした講談、歌舞伎等の各作品は、歴史上の人物としての同人そのものとは別異の架空の人物を主人公とした架空の物語であること、歌舞伎等の「遠山政談物」において「遠山金四郎」が遊び人と奉行の二つの顔を持ち、桜吹雪の刺青を証拠に悪党を懲らしめるという場面のないものもあり、「遠山金四郎」の人物像及び物語は必ずしも確立されていないこと、いわゆる「遠山の金さん」のイメージを昭和45年以降現在に至るまで定着させてきたのは、被告が制作し、約40年にわたって放映され、全7シリーズ合計750話を超えるに至った「金さん」テレビシリーズであること、「遠山金四郎」を題材とした舞台は、被告が製作したものではないが、その中で最も多い舞台の主演は、被告制作に係るテレビシリーズで「遠山の金さん」の役を演じているBであるから、「遠山の金さん」といえば被告の「金さん」テレビシリーズであるという取引者、需要者の認識は、これらの舞台公演によってむしろ強化されたとみるべきであることを主張した。

イ 取消事由2（商標法4条1項7号違反該当性の判断誤り）に対して

被告は、7号が公益保護を目的とするいわゆる一般規定であることは異論のないところであり、公益とは無関係な私人間の権利関係の調整については、商標法4条1項8号、10号、15号の個別の条項の該当性の有無によって判断すべきである、従前は本号の規定の解釈により登録を排除していた日本国内又は外国で周知な商標について不正の目的でなされた出願については、商標法4条1項19号が設けられたこと等を考慮すれば、本来これらの個別の条項に該当するか否かで解決すべきものについては、7号の適用を認めるべきではない、として、7号の限定解釈を主張した。

その上で、原告らが「CRAの名奉行金さんXX」というパチンコ機を販売するなどしていたことから被告が損害賠償等を請求する訴訟を提起したところ、原告らが本件無効審判請求に及んだことを挙げ、本件紛争の实质は、公益とは無関係な私人間の権利関係を巡る紛争にほかならないから、7号を適用する余地はないと述べた。

また、被告は、本件商標は、7号を限定解釈するか否かにかかわらず、そもそも7号に該当するものではないと主張し、その理由として以下のように述べた。

- ① 本件商標は、被告自身の努力により全国的に著名となったテレビ番組のタイトル名・主人公名である「遠山の金さん」の商品化事業に使用することを意図して出願されたものであって、「剽窃的」な出願ではない。
- ② 被告が本件商標を登録することによって、遠山講や地方自治体の文化財指定等の事業に支障をきたすことはないし、現に被告が本件商標に基づく商標権を行使してこれらの事業を妨害した事実もない。
- ③ 被告による本件商標の出願・登録は、被告自身が制作したテレビドラマのヒットにより被告自身が築き上げた顧客吸引力を正当に利用することを目的としているから、公益を犠牲にして専ら私益を図ろうとするものではない。
- ④ 「遠山の金さん」は、被告自身の制作に係る番組タイトル名又はその主人公名を想起させるものであるから、被告がこれを商標登録したからといって遠山家に関係の深い人々とはもとより、国民一般の不快感や反発を招くことはない。
- ⑤ 本件商標は標準文字によるものであるが、その禁止権の範囲は、他の登録商標と何ら変わることはない。

4. 裁判所の判断

(1) 取消事由1（認定事実の誤り）について

裁判所は、「江戸時代後期に実在した遠山景元は、江戸町奉行等を歴任し、名奉行として賛辞されていたことまでは認められるものの、その具体的な呼称や仕事ぶりは不明な点多」として、「『遠山の金さん』は、あくまでも『遠山景元』をモデルとした人物を主人公としたテレビ番組のタイトル名や主人公名と認められ、モデルが存在する点において必ずしも架空の人物ということとはできないとしても、歴史上実在した人物そのものではなく、その限度で審決の認定判断に誤りはない。」と述べた。

また、裁判所は、「テレビ放送開始後は、…テレビの持つ甚大な影響力の結果、『遠山の金さん』の文字からなる本件商標に接する取引者、需要者は、これを時代劇のタイトル名や主人公名として認識するに至ったものと認められる。そして、被告の制作に係るテレビ番組はタイトル名に『遠山の金さん』そのものが含まれていることが多いこと、その放送期間や放送回数が圧倒的に多いことからすると、同業他社が『遠山の金さん』ないし『遠山金四郎』を主人公とする番組を

作成してきた一定の実績を踏まえても、遅くとも本件商標の登録査定時（平成15年6月）においては、特に被告の制作に係るテレビ番組のタイトル名や主人公名を想起させるものと認められる。」と判示した。

(2) 取消事由2（商標法4条1項7号違反該当性の判断誤り）について

裁判所は、本件商標の7号該当性を判断するに当たって、まず、原告が判断要素として主張した項目を中心に検討し、次のように述べた。

- ① 被告は、昭和25年以降、「遠山の金さん」と呼ばれる主人公が登場する映画を多数作成し、昭和45年以降は、同名のテレビ番組を長期間にわたって多数制作してきたものと認められ、「遠山の金さん」の呼称やイメージを一般大衆に広めることに一定の寄与をした立場にあるから、遠山景元と血縁関係を有する者の関連する会社や同人の生育地と地縁を有する団体ではないが、本件商標の登録出願を剽窃的に行ったものとはいえない。
- ② 「遠山の金さん」がテレビ番組のタイトル名ないし主人公名にすぎないことからすると、本件指定商品における本件商標の使用によって、「遠山景元」という歴史上の人物の名前を独占できるかという公益性のある社会的問題が生じる余地はない。また、新たな時代劇の制作や放送は本件指定商品の範囲外であり、類似商品又は役務に当たるとも考えにくい上、同業他社に対する制約は、経済活動の制約にすぎず、あくまでも私的な影響にとどまる。歌舞伎等への影響についても、遠山政談物の上演が本件指定商品等との関係で当然に禁止されると解することは困難である。
- ③ 「遠山の金さん」シリーズの映画やテレビ番組の制作や配給をしてきた被告が「遠山の金さん」という語を商標登録出願することにより、形成してきたその信用や顧客吸引力を保護しようとする自体は、商標制度の本質からして非難できない。
- ④ 「遠山の金さん」はあくまでも遠山景元をモデルとして作り出された主人公名にすぎないから、遠山景元の遺族感情や同人に対する国民感情を問題にする余地はない。
- ⑤ 公益的事業において歴史上実在した遠山景元を紹介するに当たって、通称として「遠山の金さん」の表現が併記されることがあるとしても、それは本件指定商品の範囲外で、類似する商品・役務に当たるともいえないから、公益的事業自体に支障が生じるとは考えにくい。遠山景元と関係のある公的機関・団体などが「遠山の金さん」という標章を付しておもちゃ・人形等の土産物や観光物品を作成することについては、当然に公益性があるとはいえないし、「遠山景元」という歴史上の人物の名称を使用することまで制約されるわけではないから、公益事業等への影響は、限定的なものにとどまる。

以上より、裁判所は、「商標法4条1項7号を限定的に解釈するまでもなく、本件において原告の指摘する事項を総合的に考慮してみても、本件商標が登録査定時において公益に反するものであるとは認められない。」と述べ、原告らの請求をいずれも棄却した。

第2. 研究

1. 商標法4条1項7号について

7号は、「公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標」につき、不登録事由としている。

7号は、その文言を忠実に読めば、「商標」、すなわち「文字、図形、記号若しくは立体的形状若しくはこれらの結合又はこれらと色彩との結合」が公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある場合について規定していることから、商標の構成それ自体が公序良俗に反する場合に適用場

面が限定されるように思われる。

しかし、裁判例・審決例においては、7号は必ずしもそのように限定的に解されてはおらず、不正な商標登録を排除するための一般条項として、その適用場面が拡大する傾向にあると指摘されていた¹。

これに対し、近年、同号の適用範囲を限定的に解釈すべきとする知財高裁判決が現れた。知財高判平成20年6月26日判時2038号97頁〔CONMAR事件〕は、次のように述べている。

「…商標法は、出願人からされた商標登録出願について、当該商標について特定の権利利益を有する者との関係ごとに、類型を分けて、商標登録を受けることができない要件を、法4条各号で個別的具体的に定めているから、このことに照らすならば、当該出願が商標登録を受けるべきでない者からされたか否かについては、特段の事情がない限り、当該各号の該当性の有無によって判断されるべきであるといえる。すなわち、商標法は、商標登録を受けることができない商標について、同項8号で『他人の肖像又は他人の氏名若しくは名称若しくは著名な雅号、芸名若しくは筆名若しくはこれらの著名な略称を含む商標（その他人の承諾を得ているものを除く。）』と規定し、同項10号で『他人の業務に係る商品若しくは役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されている商標・・・』と規定し、同項15号で『他人の業務に係る商品又は役務と混同を生ずるおそれがある商標・・・』と規定し、同項19号で『他人の業務に係る商品又は役務を表示するものとして日本国内又は外国における需要者の間に広く認識されている商標と同一又は類似の商標であって、不正の目的・・・をもって使用をするもの・・・』と規定している。商標法のこのような構造を前提とするならば、少なくとも、これらの条項(上記の法4条1項8号、10号、15号、19号)の該当性の有無と密接不可分とされる事情については、専ら、当該条項の該当性の有無によって判断すべきであるといえる。

また、当該出願人が本来商標登録を受けるべき者であるか否かを判断するに際して、先願主義を採用している日本の商標法の制度趣旨や、国際調和や不正目的に基づく商標出願を排除する目的で設けられた法4条1項19号の趣旨に照らすならば、それらの趣旨から離れて、法4条1項7号の『公の秩序又は善良の風俗を害するおそれ』を私的領域にまで拡大解釈することによって商標登録出願を排除することは、商標登録の適格性に関する予測可能性及び法的安定性を著しく損なうことになるので、特段の事情のある例外的な場合を除くほか、許されないというべきである。」

本件の審決において特許庁が採用した判断枠組みも、「当該商標の構成それ自体ではなく、当該商標を使用することが、いわゆる公序良俗に反するとして同法第4条第1項第7号に該当するとされる場合は、自ずから限定して解釈されるべきものといえる」とする点で、上記判決の流れを汲むものといえる²。

2. 本判決の位置づけ

本件では、審決が7号を限定解釈する判断枠組みを採用したのに対し、原告らは限定解釈を否定する主張、被告はこれを肯定する主張をそれぞれ行ったが、裁判所は、この点について判断を

1 山田威一郎「商標法における公序良俗概念の拡大」知財管理第51巻第12号1870頁

2 本件における審決が引用している知財高裁平成21年(行ケ)第10055号及び同10057号も、上記判決と同様、知財高裁第3部(飯村裁判長)の判決である。

示さず、原告の主張した判断要素に基づき判断したとしても、7号該当性が否定されるとして、請求棄却の結論を導いた。

近年、7号該当性が問題となった知財高裁判例において、同号を限定解釈すべきとするものが、異なる裁判部から出されているところ³、限定解釈の可否についてあえて判断しなかった本判決は、7号の適用の方向性がまだ固まったわけではないことを窺わせるものとも考えられる⁴。

しかし、出願人と本来商標登録を受けるべき者との間の商標権の帰属等が問題となる事例とは異なり、著名な故人の氏名等が有する顧客吸引力を特定の者に独占させることの妥当性が問われる事例では、当該個人が外国人であれば国際信義の問題⁵、日本人であれば「社会公共の利益に反し、社会の一般的道徳観念に反する」か否かの問題⁶として、私的領域にとどまらない問題と構成することが可能であるから、私的領域への7条の適用を制限する論理として登場した7条の限定解釈論は、事案の解決においては不要であると思われる。

加えて、本判決では、「遠山の金さん」という商標が、「遠山（金四郎）景元」という著名な故人を想起させるものではないと認定されていることから、そもそも、「著名な故人の氏名等が有する顧客吸引力を特定の者に独占させることの妥当性が問われる事例」ですらないということになる。その意味で、本判決から、7条の限定解釈論に対する裁判所の何らかの傾向を読み取ることは困難かもしれない。

以 上

3 知財高裁第4部（土肥裁判長）の判決である知財高判平成24年12月19日（平24（行ケ）第10267号）は、傍論ではあるが、「当該出願が商標登録を受けるべきでない者からされたか否かについては、特段の事情がない限り、他の条項（同項8号、10号、15号又は19号等）の該当性の有無と密接不可分とされる事情については、専ら当該条項の該当性の有無によって判断されるべきであることは、原告が主張するとおりであって、公益的な事項が問題になっていない私的な領域に関する場合にまで安易に同条1項7号を適用するのは相当ではない。」と述べ、7号の限定解釈を肯定している。

4 本判決は、知財高裁第2部（清水裁判長）の判決である。

5 例えば、東京高判平成14年7月31日判時1802139頁〔ダリ事件〕は、「ダリ」、「DARI」の文字からなる商標が、その構成に照らし、世界的に著名なスペインの画家である故サルバドル・ダリを想起させるところ、遺族の承諾なく当該商標を指定商品について登録することは国際信義に反するとして、7号該当性を肯定した。

6 知財高判平成24年11月7日（平24（行ケ）第10222号）は、「北斎」の文字を含む商標につき、商標登録によって公益的事業の遂行に生じ得る影響は限定的であり、また、原告に不正の目的があるとはいえず、その他、出願経緯等に社会通念に照らして著しく社会的相当性を欠くものがあるとも認められないとして、原告が葛飾北斎と何ら関係を有しない者であったとしても、原告が本件指定商品について本願商標を使用することが、社会公共の利益に反し、又は社会の一般的道徳観念に反するものとまでいうことはできないと述べ、結論としては7号該当性を否定した。