

商品等表示の不正競争に関する裁判例
「正露丸（糖衣錠）のパッケージ」事件

H24.09.20 判決 大阪地裁 平成23年（ワ）第12566号

損害賠償等請求事件：請求棄却

概要

原告は、被告の行為が、①不正競争防止法2条1項2号の他人の商品等表示として著名な原告各表示と同一又は類似の商品等表示を使用した商品を譲渡する行為に当たるとして、又は②法2条1項1号の他人の商品等表示として需要者の間に広く認識されている原告各表示と同一又は類似の商品等表示を使用した商品を譲渡し、原告商品と混同を生じさせる行為であるとして、**被告に対し、表示の使用差止めと損害賠償の支払を求めた事例。**

〔原告表示〕



太平洋戦争の後、本件医薬品の名称として「征露丸」に代わって「正露丸」が不特定多数の業者により全国的に用いられるようになった。

平成18年当時、「正露丸」又は「SEIROGAN」の名称で本件医薬品の製造販売を行っていた業者は原告及び被告の他に少なくとも10社以上存在し、それらの商品の包装箱は、いずれも直方体であり、包装箱全体の地色が橙色である点で共通していた。

原告は、本件医薬品ないしその糖衣錠の製造販売行為自体については何ら特別の権利を有しないし、その普通名称である「正露丸」等についても他社による使用等の差止めを求めることができる権利を有しない。

〔被告表示〕



(2) 被告表示1について

被告商品の包装において、「正露丸」、「糖衣」及び「S」の各文字が記載されているもの、これらは、文字の大きさ、字体及び色が全く異なり、明確に分けて記載されていることが明らかであって、一連一体のものとして記載されているということはできないし、他に被告が被告表示1を使用しているとする主張立証はない。したがって、被告が被告表示1を使用しているとする原告の主張は採用できない。

(3) 被告表示2について

被告表示2と原告表示1及び2は、外観、称呼及び觀念において相違しており、類似する商品表示であるとはいえない。

(ア) 外観

被告表示2の構成をみると、「正露丸」、「糖衣」及び「S」の各文字が記載されているもの、これらは、文字の大きさ、字体及び色が全く異なり、明確に分けて記載されていることが明らかであって、一連一体のものとして記載されているなどとはいえない（なお、それだけでなく、各文字の位置関係からして、被告表示2を単一の商品表示とみること自体困難といふべきである。）。

したがって、漢字とカタカナの表記の相違やアルファベットの相違を問題とするまでもなく、被告表示2は、一連一体のものとして「セイロガン」、「糖衣」及び「S」の各文字を組み合わせさせた原告表示1及び2と、

〔主な争点〕

(争点1) 原告各表示は、原告の商品表示として周知著名なものであるか

(争点2) 被告各表示は、原告各表示と同一又は類似の商品表示であるか

(争点3) 被告の行為は、原告商品と混同を生じさせるものであるか

〔裁判所の判断〕

争点2（被告各表示は、原告各表示と同一又は類似の商品表示であるか等）について

(1) 「正露丸」が本件医薬品の普通名称であること
日露戦争の後、多数の業者が「征露丸」の名称をもって本件医薬品を製造販売するようになり、その結果、「征露丸」は、本件医薬品を指すものとして、日本国内において周知の表示となった。

外観において明確に相違するものである。

(イ) 称呼

被告表示2は、「正露丸」、「糖衣」及び「S」の各文字が一連一体のものとして記載されているとはいえないから、「セイロガントーイエス」の称呼が生じるとは認められない。

(ウ) 観念

原告は、被告表示2について「正露丸」、「糖衣」及び「S」の各文字が需要者から一連一体の商品表示と受け取られることを前提として、これが外観及び称呼の点において原告表示1及び2と類似するから、観念においても共通のものであると主張しているものである。しかしながら、その前提を認めることができないから、この点に関する原告の主張にも理由がない。

(4) 原告表示3について

以下のとおり、被告表示2は、原告表示3と相違しており、類似する商品表示であるとはいえない。

(ア) 原告表示3のうち、「胃腸薬」、「第2類医薬品」、「軟便」、「下痢」、「食あたり」、「飲みやすい白い錠剤」、「84錠」の各記載は、いずれも単に原告商品の効能、用途、数量について普通に用いられる方法で表示したにすぎないことが明らかである。また、本件医薬品の包装について、直方体で包装箱全体の地色が橙色であることは、同種商品に見られる、ありふれた一般的な構成である。

そうすると、原告表示3のうち需要者に対する自他商品識別機能を有するのは、原告表示2のラップのマークの部分であることが認められる。

(イ) 被告表示2のうち「下痢・食あたり・水あたり」、「正露丸」、「SEIROGAN」、「糖衣」、「飲みやすい」、「白い錠剤」、「第2類医薬品」及び「90錠」の各記載は、いずれも単に被告商品の効能、用途、数量について普通に用いられる方法で表示したにすぎないことが明らかである。

また、本件医薬品の包装について、直方体で包装箱全体の地色が橙色であることは、同種商品に見られる、ありふれた一般的な構成である。医薬品において、医薬品名に続けてアルファベットで一文字を表記することがありふれた一般的表記であることは当事者間に争いがないし、金色で大きく記載されたアルファベットの「S」の文字自体によって被告の営業又は被告商品を想起させるとする主張立証もない。被告も主張するのとおり、「S」は本件医薬品の普通名称である「SEIROGAN」の頭文字であるほか、スーパー、スペシャルなど、「優れた」をイメージするアルファベットであることからしても、自他商品識別機能を有するとはいえない。

これらのことからすると、被告表示2のうち、原告が、原告表示3と類似すると主張する、正面及び右側面には、何ら自他商品識別機能を有する部分はないというべきであり、被告表示2のうち自他商品識別機能

を有するのは、左側面及び背面に記載された被告商品の販売名、被告の社名であると認められる。

(ウ) 対比

原告表示3のうち需要者に対する自他商品識別機能を有するのは、原告表示2及びラップのマークの部分であるところ、被告表示2にはこれに類する表示がない。したがって、被告表示2は、原告表示3の類似の商品表示であるとは認められないというべきである。

[検討]

(1) 「正露丸」、「セイロガン」及び「SEIROGAN」は、医薬品の名称としては、普通名称となっていた。したがって、原告は、普通名称である「正露丸」等について使用の差止めを求めることができないという前提を有する。

(2) ここで、商品等表示の称呼の発生は、これらに接する需要者を基準に判断すべきと思われるが、裁判所は、被告表示において、「正露丸」、「糖衣」及び「S」の各文字の大きさ、字体及び色が全く異なり、明確に分けて記載されていることが明らかであって、一連一体のものとして記載されているということではできないことから、「セイロガントーイエス」の称呼は生じないと判断した。

(3) この点、確かに「正露丸」、「糖衣」、「S」の文字の大きさが異なり、3段に分離されている。

しかし、被告表示の「正露丸」の文字は、黒色のロゴで大きく表示され、また、「糖衣」は、赤字に白抜きで目立つ態様であり、また、「S」についても金色の抜き文字で、被告表示の半分程度を占めるように表されているのである。

一方、被告表示に表されている「下痢」、「食あたり」、「水あたり」、「飲みやすい白い錠剤」等の文字は、明らかに効能や品質的なものであり、上記の「正露丸」、「糖衣」、「S」の文字に比べると明らかに目を引かない部分である。

(4) そうすると、文字の大きさが異なり、3段に分離されているとしても、他に比して目立つ部分の「正露丸」、「糖衣」、「S」から、「セイロガントーイエス」の称呼が生じ得ると思われる。または、「SEIROGAN」、「S」から「セイロガンエス」の称呼が生じ得ると思われる。

(5) したがって、この点については、上記の称呼が発生するとした上で、類否判断すべきだったように思われる。この点については、控訴審(原告は即日控訴した)でどのように判断されるか着目したい。

(6) また、包装パッケージの表示の保護を図る場合、文字商標以外に、パッケージについて図形としての商標登録や、パッケージが新規な場合は包装容器について、意匠登録を検討することも有効と思われる。

以上