

創業年の表示と不正競争防止法の品質等誤認惹起行為～〔ハッ橋事件〕～

大阪工業大学知的財産専門職大学院 教授 大塚 理彦



要 約

明確な文献その他の資料の存在しない伝承に基づく創業年の表示が不正競争防止法の品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項20号）に該当するか否かが初めて争われた〔ハッ橋事件〕を採り上げ、品質等誤認惹起行為における規制の外延を画する商品選定影響性及び本来表示同等性並びに品質等誤認表示該当性の規範たる実際認識相違性及びこれを基礎づける客観検証可能性について検討した。裁判所の結論については概ね賛成するが、控訴審における判断の手順及び実際認識相違性を基礎づける客観検証可能性についての検討対象には疑問を呈することとなった。

目次

1. はじめに
2. 事案の概要
3. 判旨
 - (1) 第一審
 - (2) 控訴審
4. 検討
 - (1) 品質等誤認惹起行為における規制の外延
 - (2) 二つの規範
 - (3) 控訴審の判断
5. おわりに

1. はじめに

明確な文献その他の資料の存在しない伝承に基づく創業年の表示が不正競争防止法の品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項20号）に該当するか否かが初めて争われた〔ハッ橋事件〕⁽¹⁾を採り上げ、品質等誤認惹起行為における規制の外延とその判断の手順について考察する。

裁判所は、不正競争防止法2条1項20号に規定される「品質」等について限定列举であるとする立場を採りながらも、品質を直接的に指示する表示ではない表示が品質等誤認表示に該当することがあり得るとする。しかし、その判断の規範は第一審⁽²⁾と控訴審⁽³⁾において異なっており検討を要する。なお、上告は不受理となり⁽⁴⁾、控訴審判決が確定している。以下、不正競争防止法2条1項20号を単に「20号」と記載することがある。

2. 事案の概要

原告・被告ともに京銘菓であるハッ橋を製造販売する株式会社である。被告は、店舗の暖簾・看板・ディスプレイに被告表示(1)(2)を表示し、被告菓子同封商品説明書に被告表示(3)を表示し、商品陳列棚内説明書に被告表示(4)を表示している。ここで、被告表示(1)は「創業元禄二年」であり、被告表示(2)は「since 1689」である。また、被告表示(3)は「被告の事業及びハッ橋の製造販売が元禄2年に始まることを含め、被告検校説（ハッ橋の発祥に関する被告の説、筆者注）を表示するもの」であり、被告表示(4)は「被告の事業によるハッ橋が元禄2年から製造販売されていることを表示するもの」である。以下、被告表示(1)乃至(4)を「被告各表示」という。

原告は、被告各表示が正当な根拠に基づくものではなく、被告が製造販売する商品の品質と役務の質を誤認させる表示であるから、被告各表示を表示する行為は品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項14号、現20号）に該当するとして、被告各表示を表示することの差止（同3条1項）及び被告各表示を表示した物の廃棄（同3条2項）並びに600万円の損害賠償（同4条、予備的に民709条）を請求した。なお、ハッ橋の発祥については諸説あるが、江戸時代については確実な文献が存在しない。

争点は「(1) 不正競争行為の有無」について「ア 規制対象の範囲（争点1）」「イ 被告各表示の品質等誤認表示該当性（争点2）」、「(2) 営業上の利益の侵

害の有無並びに原告に生じた損害の有無及び額（争点3）」であったが、被告各表示は品質等誤認表示に該当しないとして請求が棄却されたため、争点3についての判断は示されていない。原告は控訴したが、控訴審においても請求は棄却された。

3. 判旨

(1) 第一審

第一に、規制対象の範囲（争点1）について、品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項20号）の条文に記載された「商品の原産地、品質、内容、製造方法、用途若しくは数量若しくはその役務の質、内容、用途若しくは数量」が限定列举なのか例示列举なのかの問題となる。

裁判所は、不正競争防止法の平成5年改正の基礎となった産業構造審議会知的財産政策部会における不正競争防止法の見直し方向⁽⁵⁾の審議にふれつつ、価格と規格・格付のうち解釈上「品質」「内容」に含まれないもののほか「当時の誤認惹起行為規制の対象とすることを検討すべき事項として挙げられるものは、供給可能量、販売量の多寡、業界における地位、企業の歴史、取引先、提携先等極めて多岐にわたるところ、これらの事項に係る誤認惹起行為についても、我が国の経済取引社会の実態を踏まえれば、少なくとも現段階において、内容等に関するものと同様に不正競争防止法の不正競争行為として位置付け、差止請求による民事的規制の対象とする社会的コンセンサスは形成されていないものと考えざるをえず、今後の我が国経済取引社会の実態の推移を慎重に見守りつつ、検討することが適当であるとの結論が出された」と述べた。ここで「誤認惹起行為規制の対象とすることを検討すべき事項」には「企業の歴史」が含まれている。

加えて、品質等誤認惹起行為に対しては民事上の措置として差止（不正競争3条）と損害賠償（同4条）の請求が認められていること、不正の目的又は虚偽のものに限って刑事罰（同21条2項1号・5号）が設けられていることから安易な拡張解釈・類推解釈は避けるべきであるとして限定列举の立場を採った。

その一方で「20号に列举された事項を直接的に示す表示ではないものも、表示の内容が商品の優位性と結びつくことで需要者の商品選定に影響するような表示については、品質、内容等を誤認させるような表示という余地が残ると解するのが相当である」とした。

第二に、被告各表示の品質等誤認表示該当性（争点2）について、被告各表示は被告菓子の品質、内容を直接的に示す表示とはいえないとして、被告各表示が商品の優位性と結びつくことで需要者の商品選定に影響するような表示か否かを検討した。

この点について裁判所は、「300年以上にわたる長い伝統を有することが商品の優位性を推認させる事情であるようにもみえる」としながらも、「江戸時代におけることがらながら、特段の資料なしに、正確にはわからないことは、全国の一般消費者である需要者にとっても、経験則上、推測できる」こと、「ハッ橋の来歴や創業時期に関し、需要者から虚偽の表示として苦情が述べられたことがあるという証拠はない」こと、「複数の事業者の店舗が並ぶのを見て、あるいはインターネットのホームページを見て、ハッ橋の発祥年や来歴につき、複数の業者により異なった説明がされていること、どれが正しいかの決め手もないことを簡単に知ることができると推認できる」こと、「生ハッ橋など、ハッ橋よりも歴史が新しい菓子もまた、よく売れている」ことから「京都の老舗であるからといって、長い伝統が、需要者にとって当然に大きな意味を持つわけではないことを、推認させる」としたうえで「被告各表示も、需要者にとっては、被告が江戸時代に創業し、被告菓子の製造販売を始めたようであるとの認識をもたらす程度のものにすぎないと推認できる」とした。以上により「被告各表示は、いずれも商品の品質及び内容の優位性と結びつき、需要者の商品選択を左右するとはいえないから、品質等誤認表示とはいえない」と結論付けた。

なお、原告は、被告が確実な根拠もなく伝承と異なる来歴を唱えることを問題視し、ハッ橋自体が古くからの伝承に基づかない根拠薄弱な説明をされる菓子であると誤解され、ハッ橋又はその製造業者全体の信用を損なうという趣旨と解される主張も展開した。この点について裁判所は、「被告検校説を唱えることが、正当な根拠に基づかないとか、誤った説明でハッ橋全体の信用性を失わせるとまで認めることはできない」として斥けた。

第三に、役務に関する不正競争について、「原告は、被告の役務についても不正競争に該当する旨主張する。しかし、20号にいう役務は、他人のために行う労務又は便益であって、独立の取引の目的たり得べきものを指すと解される。製造販売業務やハッ橋の伝統

の普及活動が上記のような意味での役務に該当するとはいえない」として原告の主張を斥けた。

(2) 控訴審

第一に、20号の規制対象の範囲（争点1）について、第一審における限定列举との判示を引用しつつ「20号に列挙された事項を直接的に示す表示ではないものも、表示の内容が商品の優位性と結びつくことで需要者の商品選定に影響するような表示については、品質、内容等を誤認させるような表示という余地が残ると解するのが相当である」等とする説示を除いたうえで、「20号の定める『品質』『内容』に、これらの事項を間接的に示唆する表示が含まれる場合がありうるにしても、そのような表示については、具体的な取引の実情の下において、需要者が当該表示を商品の品質や内容等に関わるものと明確に認識し、それによって、20号所定の本来的な品質等表示と同程度に商品選択の重要な基準となるものである場合に、20号の規制の対象となると解するのが相当である」と改めた。

第二に、被告各表示の品質等誤認表示該当性（争点2）について、被告各表示は被告菓子の品質、内容を直接表示するものではないとして、「具体的な取引の実情の下において、需要者が当該表示を商品の品質や内容等に関わるものと明確に認識し、それによって、20号所定の本来的な品質等表示と同程度に商品選択の重要な基準となるものである場合に、品質等誤認表示に該当し得ると解される」とした。

しかし、返す刀で品質等誤認表示該当性のそもそも論に立ち返り「当該表示が、実際の商品の品質や内容等とは、客観的事実として異なる品質や内容を需要者に認識させるものであることが必要である」としたうえで「かかる誤認の対象となるのは、客観的に真偽を検証、確定することが可能な事実であることが想定されている」から「客観的資料に基づかない言い伝え、伝承の類であって、需要者もそのように認識するような事項は、対象とならないと解するのが相当である」と結論付けた。

第三に、役務に関する不正競争について、「ハッ橋の製造販売業務や控訴人の主張するハッ橋の普及活動が、20号にいう『役務』に該当するとは認められないことは、原判決『事実及び理由』第3の2(2)に記載のとおりであるから、これを引用する」として第一審の判断を追認した。

4. 検討

(1) 品質等誤認惹起行為における規制の外延

品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項20号）における「品質」が商品の品質を間接的に示唆する表示（以下「間接的示唆表示」という。）を含むか否かがここでの論点である⁽⁶⁾。品質等誤認惹起行為について争われた裁判例のうち品質に関する裁判例は、品質一般に係るもの⁽⁷⁾、規格・格付等に係るもの⁽⁸⁾、価格に係るもの⁽⁹⁾、打消表示に係るもの⁽¹⁰⁾、数量に係るもの⁽¹¹⁾、比較に係るもの⁽¹²⁾、沿革等に係るもの⁽¹³⁾に概ね分類されよう。

第一審は、平成4年12月14日付け産業構造審議会知的財産政策部会による不正競争防止法の見直し方向において示された社会的コンセンサスの不存在、差止請求権（不正競争3条）・損害賠償（同4条）の存在⁽¹⁴⁾、刑事罰（同21条2項1号・5号）の存在を根拠に、原則として限定列举の立場を採りつつ、例外として「表示の内容が商品の優位性と結びつくことで需要者の商品選定に影響するような表示については、品質、内容等を誤認させるような表示という余地が残る」（以下「商品選定影響性」という。）とした。なお、本件への当てはめにおいては、被告各表示は間接的示唆表示であるとしたうえで、商品選定影響性を否定することによって原告の請求を棄却した。

これに対して控訴審は、限定列举の例外に係る商品選定影響性に関する説示を除いたうえで第一審の判示を引用した。さらに、差止請求権・損害の額の推定等（不正競争5条）⁽¹⁵⁾の存在、刑事罰の存在にふれたのち、限定列举の例外について間接的示唆表示というようなものがあり得るとしても「そのような表示については、具体的な取引の実情の下において、需要者が当該表示を商品の品質や内容等に関わるものと明確に認識し、それによって、20号所定の本来的な品質等表示と同程度に商品選択の重要な基準となるものである場合に、20号の規制の対象となると解するのが相当である」（以下「本来表示同等性」という。）と判示した。

しかし、本件への当てはめにおいては、本来表示同等性を検討することなく、品質等誤認表示該当性の規範⁽¹⁶⁾である「当該表示が、実際の商品の品質や内容等とは、客観的事実として異なる品質や内容を需要者に認識させるものであること」（以下「実際認識相違性」という。）と「かかる誤認の対象となるのは、客

観的に真偽を検証、確定することが可能な事実であることが想定されている」（以下「客観検証可能性」という。）ことを持ち出して、「被告各表示は、需要者にとって、被控訴人が江戸時代前期に創業し、被告菓子の製造販売を始めたようであるとの認識をもたらすとしても、同時に、これらがいわゆる伝承の類にとどまり、客観的な真偽を検証、確定することが困難な情報であるということも、需要者に容易に認識されるものである」としたうえで、客観検証可能性を否定することによって控訴人の請求を棄却した。

（２） 二つの規範

裁判所は、品質等誤認惹起行為における「品質」等の記載について、原則として限定列挙であるとした。一方、例外として間接的示唆表示が品質に含まれる場合があるが、控訴審は第一審が提示した規範である商品選定影響性を排除して本来表示同等性という規範を新たに提示した。

いずれの規範も需要者による商品選定又は商品選択に作用する表示であることを求めるが、「商品の優位性と結びつくことで需要者の商品選定に影響する」商品選定影響性よりも「本来的な品質等表示と同程度に商品選択の重要な基準となる」本来表示同等性の方が表示と需要者による商品選択の結び付きの程度がより強いといえることができる。すなわち、本来表示同等性という規範を採用する方が、商品選定影響性という規範を採用するよりも品質等誤認惹起行為における規制の外延はより限縮される⁽¹⁷⁾。なお、「選定」は一定の条件を満たす対象を選び出すという意であるのに対して、「選択」は単に対象を取り出すという意である。

そうすると、具体的な取引の実情に対する配慮は必要となるものの、先に分類した裁判例のうち規格・格付等に係るものについては、いずれの規範を採用しても品質等誤認表示該当性が肯定される可能性が高いといえよう。また、価格に係るもの、数量に係るもの、比較に係るものについては、商品選定影響性という規範を採用した場合には品質等誤認表示該当性が肯定される可能性が高いものも、本来表示同等性という規範を採用した場合には品質等誤認表示該当性が肯定される可能性が低くなるといえよう。さらに、沿革に係るものについては、いずれの規範を採用しても品質等誤認表示該当性が肯定される可能性が低いといえよう。本来表示同等性という規範の是非については、後

続の裁判例を待ちたい。

（３） 控訴審の判断

控訴審は、間接的示唆表示の品質等誤認表示該当性を判断するために、第一審の提示した商品選定影響性という規範を排除したうえで本来表示同等性という規範を新たに提示した。にもかかわらず、本件への当てはめにおいては、被告各表示の本来表示同等性を検討することなく、被告各表示について、実際認識相違性を基礎づける客観検証可能性を否定することによって控訴人の請求を棄却した。

しかし、実際認識相違性を基礎づける客観検証可能性とは、実際の商品の品質と当該表示が直接的に指示する品質又は当該表示が間接的に示唆する品質の相違を検討するに当たって、そのような相違が客観的に検証可能であることを求めるものである。すなわち、間接的示唆表示においては、当該表示そのものの客観検証可能性が問題なのではなく、実際の商品の品質と当該表示が間接的に示唆する品質の相違が客観検証可能性を有するか否かが問題なのである。従って、当該表示が品質を直接的に指示するものである場合は格別、当該表示が品質を間接的に示唆する間接的示唆表示である場合には、当該表示の品質等誤認表示該当性を判断するために当該表示の本来表示同等性、第一審の立場からは商品選定影響性についての検討が先行しなければならない。当該表示の品質等誤認表示該当性が肯定されることによって、当該表示が間接的に示唆する品質が初めて明らかになるからである。

例えば、燃焼時に発生するすすの量が90%減少していること、火を消したときに生じる消しにおいが50%減少していることを趣旨とする各表示の品質等誤認表示該当性が争われた〔ろうそく事件〕⁽¹⁸⁾において、各表示は品質を直接的に指示するものであり、実際の商品の品質と各表示が直接的に指示する品質の相違は、実験による客観検証可能性を有するものである。一方、〔ハッ橋事件〕における被告各表示は間接的示唆表示であるから、被告各表示の本来表示同等性、第一審の立場からは商品選定影響性についての検討がされなければならない。そこで、被告各表示が間接的に示唆する品質が問題となる。第一審は商品選定影響性を否定しているが、第一審の事実認定によれば「被告は、新聞広告、ホームページや店舗の入り口などに、『創業元禄二年』の表示とともに、『味は伝統』という

表示もすることがある。ホームページには、『長年続いてきた味には、やはりそれなりの美味しさの理由があります』とも記載する。被告のハッ橋の製造過程は、現在、原告ともども、機械化されているが、被告の現代表者は、雑誌の取材に答え、ほとんど変わらない味を守ってきたという」ことであるから、被告各表示が間接的に示唆する品質とは「味」であり「美味しさ」であると解することができる。そうすると、実際の商品の「味」「美味しさ」と被告各表示が間接的に示唆する「味」「美味しさ」との相違についての客観検証可能性が問題になるわけである。しかし、「味」の相違について、創業当時のハッ橋の味を再現することが可能であれば、実際の商品の味との相違を客観的に検証することができる余地もあろうが、「美味しさ」の相違を客観的に検証することはおよそ不可能であろう⁽¹⁹⁾。

この点について、控訴審は、判断の手順及び実際認識相違性を基礎づける客観検証可能性についての検討対象を誤っていると考えられる。また、被告各表示の客観検証可能性が否定されたからといって、それによって実際認識相違性の検討が不要になるともいえない⁽²⁰⁾。客観検証可能性が否定される表示であれば、実際の商品の品質とそのような表示が間接的に示唆する品質が相違するということがあってもよいということにはならない。これに対して、被告各表示の商品選定影響性を否定した第一審における判断の内容はあくとしても、その手順に誤りはない。本来表示同等性、第一審の立場からは商品選定影響性が否定されれば品質等誤認表示に該当しないのであるから、実際認識相違性を検討するまでもなく品質等誤認惹起行為に該当しない。

上記の通り、実際認識相違性を基礎づける客観検証可能性と間接的示唆表示である被告各表示についての客観検証可能性は別異に解さなければならない。また、被告各表示についての客観検証可能性が否定されたとしても、創業年として具体的な年が明示されている被告各表示に接した需要者においては、その年を裏付ける根拠が存在するものと強く推認されるであろう。

5. おわりに

品質等誤認表示該当性の判断について控訴審の提示した本来表示同等性という規範は、品質等誤認惹起行為（不正競争2条1項20号）の対象となる範囲を相

当程度限縮するものと解されるが、その是非については後続の裁判例を待つこととしたい。なお、第一審の提示した商品選定影響性という規範を採用すれば、被告各表示について品質等誤認表示該当性を肯定するという結論もまったくあり得ないことではないように思われるが、ここでは深入りしない⁽²¹⁾。

一方、控訴審の判断の手順については疑問を呈した。すなわち、間接的示唆表示については、本来表示同等性又は商品選定影響性に基づく品質等誤認表示該当性の判断に続いて、これが肯定される場合に実際認識相違性の検討がなされるべきである。なお、裁判所は品質等誤認惹起行為における役務について「他人のために行う労務又は便益であって、独立して取引の目的たり得べきもの」との立場を崩していない。ハッ橋の製造販売業務や京銘菓ハッ橋の伝統の普及活動は品質等誤認惹起行為における役務には当たらない⁽²²⁾。

（参考文献）

- (1) 評釈として、田村善之＝張唯瑜「京銘菓ハッ橋の創業年や来歴に関する表示について不正競争防止法上の品質誤認表示該当性を否定した判決—ハッ橋事件—」知的財産法政策学研究 Vol.62（2022年）71頁。
- (2) 京都地判令和2年6月10判時2491号74頁〔ハッ橋事件〕。
- (3) 大阪高判令和3年3月11日判時2491号69頁〔ハッ橋事件〕。
- (4) 最決令和3年9月14日令和3年（受）第1008号。
- (5) 通商産業省知的財産政策室監修『逐条解説不正競争防止法』（有斐閣・1994年）123頁。
- (6) 経済産業省知的財産政策室編「逐条解説不正競争防止法 令和元年7月1日施行版」（147頁）は含み得るとする立場を採る。
- (7) 東京地判昭和36年6月30日判時269号30頁〔ライナービヤール事件〕、東京地判平成17年1月20日平成15年（ワ）第25495号〔適性テスト事件〕、知財高判平成17年8月10日平成17年（ネ）第10029号ほか〔新車の輝き事件〕、札幌地判平成20年3月19日平成19年（わ）第1454号〔ミートホープ事件〕、大阪地判平成20年4月17日平成19年（わ）第3407号〔日本ライス事件〕、知財高判平成26年10月30日平成26年（ネ）第10024号〔全国共通お食事券事件〕、大阪地判平成29年1月31日判時2351号56頁〔京セラDS事件〕、大阪地判平成29年3月16日平成27年（ワ）第11133号〔松右衛門帆布事件〕。
- (8) 最判昭和53年3月22日刑集32巻2号316頁〔清酒特級事件〕、大阪地判平成7年2月28日判時1530号96頁〔排煙ダクト用部材事件〕、大阪高判平成19年10月2日判タ1258号310頁〔ピーターラビット事件〕、大阪地判平成24年11月8日平成23年（ワ）第5742号〔巻き爪矯正具事件〕、知財高判平成25年3月28日平成24年（ネ）第10096号〔PSEマーク事件〕。

- (9) 東京高判昭和 53 年 5 月 23 日刑月 10 卷 4・5 号 857 頁〔ベルギーダイヤ事件〕、前橋地判平成 16 年 5 月 7 日判時 1904 号 139 頁〔ヤマダ対コジマ事件〕。
- (10) 東京高判昭和 56 年 2 月 25 日無体集 13 卷 1 号 1 頁〔香りのタイプ事件〕、京都地判平成 2 年 4 月 25 日判時 1375 号 127 頁〔本みりんタイプ調味料事件〕。
- (11) 名古屋地判昭和 57 年 10 月 15 日判タ 490 号 155 頁〔ヤマハ特約店事件〕。
- (12) 大阪高判平成 17 年 4 月 28 日平成 16 年（ネ）第 2208 号〔ろうそく事件〕、知財高判平成 18 年 10 月 18 日平成 17 年（ネ）第 10059 号〔キシリトールガム事件〕、大阪地判平成 23 年 12 月 15 日平成 19 年（ワ）第 11489 号〔GOLD Glitter 事件〕、大阪地判平成 31 年 4 月 11 日平成 29 年（ワ）第 7764 号〔口コミランキング事件〕。
- (13) 大阪高判平成 19 年 10 月 25 日平成 19 年（ネ）第 1229 号〔大阪みたらし団子事件〕、前掲注 2・〔ハッ橋事件〕。
- (14) 前掲注 8・〔ヤマダ対コジマ事件〕も同旨。
- (15) 第一審が摘示した損害賠償（不正競争 4 条）は、民法の不法行為に基づく請求（民 709 条）も可能であるからであろう。
- (16) 東京地判平成 17 年 1 月 20 日平成 15 年（ワ）第 25495 号〔アセスメントサービス事件〕、知財高判平成 26 年 5 月 29 日平成 26 年（ネ）第 10006 号〔書籍表紙の表示事件〕、前掲注 6・〔京セラ DS 事件〕。
- (17) 一般論としてはこのような理解になろうかと思われるが、「商品の優位性と結びつくこと」という要件を必要とする分、商品選定影響性という規範を採用する方が、本来表示同等性という規範を採用するよりも品質等誤認惹起行為における規制の外延はより限縮されるという理解もあり得るかもしれない。
- (18) 前掲注 12・〔ろうそく事件〕。
- (19) 官能評価となる。アンケート調査によって立証することは可能かもしれない。
- (20) 表示そのものの真偽については、景品表示法における不当な表示の禁止（景表 5 条・7 条）、独占禁止法における不正な取引方法（独禁 2 条 9 項 6 号ハ・一般指定 8 項）によって手当することも可能である。
- (21) 商品選定影響性についてより詳細に検討した前掲注 13・〔大阪みたらし団子事件〕においては「本件商品のような新しい着想による、歴史・伝統の浅い商品について『元祖』表示を付することが、その品質に係る優位性を強調することに繋がることは必ずしもいえず、かかる商品についての『元祖』表示が、直ちに商品選定に影響するとは認められない」とされたが、長い伝統を有するハッ橋の場合はどうであろうか。
- (22) 商標法においては、平成 8 年改正によって団体商標が、平成 18 年改正によって小売等役務商標がそれぞれ導入されている。

（原稿受領 2022.9.13）