

部品・素材についての ブランド構築と商標法

—パチスロ機リノ事件から—

会員 井川 靖之

要 約

部品や素材に関する商標については、他人の登録商標を無断で表示した部品を組み込んだ完成品を販売することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるか、また、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるか、といった点が問題となる。「パチスロ機リノ事件」を題材にして、これらの問題について検討し、部品や素材に関する商標を保護する上での問題点を指摘することを試みる。

I. はじめに

従来、B2B（Business to Business）業界における対顧客活動は、人間関係を重視した営業活動が中心であり、ブランド戦略に積極的に取り組もうとする企業は限定的であったといえる。しかし、近年、製品ライフサイクルの短縮化や顧客ニーズの多様化に伴い、完成品メーカーから部品・素材メーカーに対して新たな部品・素材の提供を要望する機会が増加するなど、B2B業界を取り巻く事業環境が大きく変化するなかで、B2B企業でも顧客向けのブランディングが必要とされるようになってきた⁽¹⁾。

B2B企業におけるブランド戦略の一つとして、B2B企業の製品である部品や素材についてのブランドを構築することが考えられ、成分ブランディングとも呼ばれている⁽²⁾。インテルによる「インテル・インサイド」や花王の「エコナ」がその例といえる。

部品や素材についてのブランドを構築する上では、部品や素材に関する商標が法的に適切に保護される必要がある。部品や素材は、その目的が完成品に使用されることであるため、部品や素材それ自体として市場に流通するだけではなく、完成品に使用された状態でも流通する。そのため、部品や素材に関する商標は、部品や素材それ自体として市場に流通する段階において保護される必要があるだけでなく、完成品に使用された状態で市場に流通する段階においても保護される必要があるであろう。その点、部品や素材それ自体と

して市場に流通する段階における商標法上の取扱いについては、通常の商品に付された商標と変わるところがないであろうが、完成品に使用された状態で市場に流通する段階においては、部品や素材に関する商標が、商標法上どのように取り扱われるのか、必ずしも明らかにされていないように思われる。具体的には、他人の登録商標を無断で表示した部品を組み込んだ完成品を販売することは当該登録商標（当該部品を指定商品に含む）の商標権の侵害に当たるか、また、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することは当該登録商標（当該素材を指定商品に含む）の商標権の侵害に当たるか、という問題である。

そこで、本稿では、前者の問題について判断した代表的な判例である「パチスロ機リノ事件」を題材にして、これらの問題について検討し、部品や素材に関する商標を保護する上での問題点を指摘することを試みる。

II. パチスロ機リノ事件

1. 事案の概要

本件は、パチンコ店に設置する回胴式遊技機（いわゆるパチスロ機）を開発、製造、販売するA社の代表取締役X（被告人）が、シャープ株式会社が商標権を有する商標「SHARP」が無断で付された電子部品（CPU）を、パチスロ機「リノ」の主基板に取り付けて販売する目的で所持し（公訴事実1）、また、その電子

部品を取り付けたパチスロ機「リノ」を販売して譲渡したこと（公訴事実2）をもって、商標権侵害罪に問われた事案である。

パチスロ機については、風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律（風営法）により、ギャンブル性抑制の見地から検定、検査の制度が設けられている⁽³⁾。Xは、パチスロ機「リノ」の主基板に、使用を届け出ている汎用CPUの代わりに、出玉率などに変更を加えたプログラムを内部ROMに格納したカスタムCPU（以下「本件CPU」という。）を使用するという手法により、パチスロ機「リノ」を検定基準以上に射撃性の高い、人気が出る商品に改造して販売することを計画した。被告人が使用を届け出ているCPUは、シャープ製のZ80型汎用CPUであって、「SHARP」の標章等が印字されていた。これに対し、本件CPUに使用したカスタムCPUは、シャープ製のものであり、製造出荷の段階では、他のメーカー名「IZAC」等が印字されていたが、何者かによって印字部分が改ざんされ、「SHARP」等が印字されていた。被告人は、以上の事情を認識した上で本件CPUを入手して、本件CPUを取り付けたパチスロ機「リノ」を販売していた。

2. 裁判所の判断

(1) 第一審：大阪地判平成7年1月23日・平成4年（わ）657号

第一審は、概ね、次のとおり判示して（下線部は筆者による。以下同じ。）、Xの行為は商標権侵害行為に当たらないとして、無罪を言い渡した。

「このように、本件商標及び防護標章と同一の標章を付した本件CPUを、直接商取引の目的物とされた本体に組み込んで販売し、あるいは組み込んで販売する目的で所持していたに過ぎない場合に、これがシャープ株式会社の商標権の直接侵害あるいは間接侵害行為を構成する商標の使用行為あるいはその予備的行為といえるか否かについては、商標の持つ商品識別機能の保護という商標権の本質に鑑み、当該部品の性状、組み込みの態様、残存する商標の態様及び当該部品を組み込んだ本体商品の取引の態様等を総合的に勘案して個別具体的に判断すべきである。」

「右事実関係の下では、本件CPUに付されて残存する標章が、本体である「リノ」の商標として用いられていると言えないことは明らかであり、また、本件

CPUは、「リノ」に組み込まれることによって、商品としての独立性を失い、これに残存する標章は、商標法上保護されるべき商品識別機能を失なうと認めべきである。そうすると、被告人が、本件CPUを「リノ」の部品として組み込んで販売した行為は、本件商標の使用行為に当たらないし、右販売目的でこれを所持した行為もその予備的行為には当たらないと解される。」

「本件において直接商取引の目的物として流通に置かれ、あるいは置かれることが予想されていたのは回胴式遊技機「リノ」であることは既に指摘したとおりであるから、本件CPUに付された商標が外部から容易に視認され得るものであるかどうかという点についても、第一次的には、主基板の外観からではなく遊技機「リノ」の外観を基準に判断すべきであるところ、同機の外観上、右商標が容易に視認できると認めるに足りる証拠はない。」

「関係証拠によると、本件のような回胴式遊技機の場合、購入者が着目しているのは遊技機本体の機能であると認められ、買主が本体の機能のみならず、その主基板に装着されたCPU自体に注意を払っていたと認めるべき証拠はない。また、そもそも回胴式遊技機において、本体の機能を決定付けるのはプログラム（ソフトウェア）であって、「リノ」においても、本来のCPUは、Z80型の汎用品であれば、製造メーカーの異なるものでも何ら差し支えなかったことは前記認定のとおりであるから、本体の機能に着目する買主が、それゆえにCPUに着目するという関係にはなく、買主がCPUに注意を払うことが通常であるとも言えない。」

(2) 控訴審：大阪高判平成8年2月13日・判例タイムズ931号298頁

控訴審は、第一審の事実認定を基本的に維持した上で、概ね、次のとおり判示して、原判決を破棄し被告人を執行猶予付き懲役刑に処した。

「一般に、商標の付された商品が、部品として完成品に組み込まれた場合、その部品に付された商標を保護する必要性がなくなるか否かは、商標法が商標権者、取引関係者及び需要者の利益を守るため商標の有する出所表示機能、自他商品識別機能等の諸機能を保護しようとしていることにかんがみると、完成品の流通過程において、当該部品に付された商標が、その部品の

商標として右のような機能を保持していると認められるか否かによると解すべきであり、その判断に当たっては、商標の付された商品が部品として完成品に組み込まれた後も、その部品が元の商品としての形態ないし外観を保っていて、右商標が部品の商標として認識される状態にあり、かつ、右部品及び商標が完成品の流通過程において、取引関係者や需要者に視認される可能性があるか否かの点を勘案すべきである。

これを本件について見るに、前記のとおり、本件 CPU は、それに付着したピンを主基板の穴に差し込み、その穴を半田付けすることによって主基板に装着されているもので、装着後も元の商品としての形態ないし外観を保っており、それに付された商標も、「リノ」や主基板の商標としてではなく、本件 CPU の商標として認識される状態にあることは明らかである。

さらに、前記認定事実によると、主基板及びそれに装着された本件 CPU は、「リノ」の外観上は視認することはできないが、「リノ」本体や主基板の流通過程においては、(a)「リノ」本体と主基板が別々にパチンコ店に配送された後、主基板が本体に組み込まれるまでの間、(b)主基板が本体とは別に補修部品としてパチンコ店等に販売された場合、それが同店等に配送されて保管され、故障した主基板と取り替えられるまでの間、(c)パチンコ店において主基板が故障した際に、D 等から新しい主基板がパチンコ店に配送された後、故障した主基板と取り替えられるまでの間などに、主基板に装着された本件 CPU 及びそれに付された商標が中間の販売業者やパチンコ店関係者に視認されるおそれがあることが認められ、本件 CPU とそれに付された「SHARP」の商標は、「リノ」本体や主基板の流通過程において、取引関係者や需要者に認識される可能性があったということが出来る。

したがって、その商標は、右の段階においても前記のような商標の諸機能を保持していたものと考えられ、本件 CPU を部品として組み込んだ「リノ」を販売した被告人の行為は、本件 CPU に付された商標の不正使用行為に当たり、「リノ」に組み込んで販売する目的で本件 CPU を所持した行為も、その予備的行為に当たるといふべく、いずれも商標権を侵害したものといなければならない。」

(3) 上告審：最高決平成 12 年 2 月 24 日・刑集 54 卷 2 号 67 頁

上告審は、弁護人の上告趣意は上告理由に当たらな

いとした上で、職権により以下のように判示し上告を棄却した。

「被告人らは、本件商標がシャープ株式会社の許諾を得ることなく付されたものであることを認識しながら、本件 CPU を、リノの電子制御をつかさどる構成部品である主基板に、他の電子部品とともに半田付けするなどして装着した上、その主基板を、透明又は半透明のプラスチックケースで覆い、リノの本体とは別に保管していた。本件 CPU は、主基板に装着された後も、元の外観及び形態を保っており、それに付された本件商標は、ケースを通してこれを視認することができた。リノは、中間の販売業者を通じてパチンコ店に販売され、その際、本体と主基板が別々に配送された後、パチンコ店で本体内の最上部に主基板が差し込まれるなどして組み立てられ設置されていた。主基板は、リノの本体とは別にパチンコ店に備え置く補修用部品としても販売され、リノの主基板が故障した場合にこれと交換されることもあった。主基板に装着された本件 CPU 及びそれに付された本件商標は、リノの外観上は視認することができないが、右のようなリノの流通過程において、中間の販売業者やパチンコ店関係者に視認される可能性があった。

以上の事実関係の下では、本件商標は、本件 CPU が主基板に装着され、その主基板がリノに取り付けられた後であっても、なお本件 CPU についての商品識別機能を保持していたものと認められるから、前記起訴に係る被告人らの各行為について、商標法…78 条の商標権侵害の罪が成立するとした原判決の判断は、正当である。」

Ⅲ. 検討

1. 部品の商標について

(1) 本事件の主な争点

本事件は刑事事件であり、しかも、被告人が、出玉率を改造した本件 CPU を取り付けたパチスロ機を販売したものであるが、あたかも正規 CPU に見せかけて検査をかいぐるために、本件 CPU に「SHARP」の標章等を印字したところ、この点をとらえて商標権侵害事件として訴追したという特殊な事案である⁽⁴⁾。

本事件では、他人の登録商標を無断で表示した部品を組み込んだ完成品を販売することは、当該登録商標の商標権を侵害するかという点が主に争われた。

この点に対し、本件控訴審判決は、部品に付された商標を保護する必要性がなくなるか否かは、完成品の流通過程において、当該部品に付された商標が、その部品に関する商標として出所識別機能、自他商品識別機能等の諸機能を保持していると認められるか否かによるべきであると判断した。

(2) 商標権侵害の成否と商標の機能

商標法上、第三者が登録商標と同一の商標又は登録商標と類似の商標を、その指定商品・役務について又は指定商品・役務に類似する商品・役務について使用する行為は、形式的には商標権侵害（25条、37条1号）に当たる。

しかしながら、他人の商標を商品に付したら、それがいかなる態様であっても商標権の侵害になるとすると、妥当でない結論に至る場合もあるであろう。学説、裁判例は、前記要件が具備され、形式的に商標権侵害が成立するとしても、標章が商標として使用されていないければ、商標権侵害は成立しないとする考え方で一致している⁽⁵⁾。

この「商標としての使用」についての明文規定は商標法にはなく、この考え方を導き出すためにこれまでに示された理論構成は一様ではないが⁽⁶⁾、いずれもある標章を使用する行為が商標権の侵害を構成するというためには、当該商標が単に形式的に商品等に付されているというだけでは足りず、それが自他商品を識別するための標識としての機能を果たす態様で使用されていることを要するという点では共通している。

したがって、登録商標と同一又は類似の標章を使用したときでも、当該標章が自他商品を識別するための標識としての機能を果たす態様で使用されていると認められなければ、商標権の侵害を構成しないということになる。

なお、商標の識別力より商標の諸機能が生ずるとされている。商標の諸機能については、一般には、①出所表示機能、②品質保証機能、③広告機能に分けられる。①出所表示機能とは、標章をある者の商品に対し、あるいは、役務の提供に当たって用いることにより、その商品、役務の出所を表示する機能のことであり、②品質保証機能とは、需要者が、同一の商品の付された商品、役務には、同一の品質、質を期待しており、商標がそのような期待に応えた作用をする機能のことであり、③広告機能とは、需要者は商標を機能し、商標自体に一定のイメージを思い浮かべ、その商標を

付した商品、役務に対し愛着さえ覚えたりすることがあるが、商標は単なる品質保証を超え、このような商品のいわゆる「声なき商人」として営業上大きな力を有する機能のことでありとされる⁽⁷⁾。

(3) 組み込み後の部品に表示された商標の機能

本件控訴審判決は、部品が完成品に組み込まれた後においても自他商品識別機能等を保持しているかどうかを判断する基準として、①商標の付された商品が部品として完成品に組み込まれた後も、その部品が元の商品としての形態ないし外観を保っていて、右商標が部品に関する商標として認識される状態にあるか否か（部品に関する商標としての認識）、②右部品及び商標が完成品の流通過程において、取引関係者や需要者に視認される可能性があるか否か（視認可能性）、を挙げている。本件上告審決定についても、この点に関して明確に述べていないが、判示事実に照らすと、控訴審の判断基準を肯定したものであると思われる。しかし、この判断基準については、以下の理由により疑問である。

なるほど、①部品に関する商標としての認識については、本件商標が、CPU（指定商品に属する）の商標として機能しているかどうかの問題となっている以上、侵害の要件として当然に必要とされるであろう。

これに対し、②視認可能性は、自他商品識別機能等を有しているとするための要件であると思われる。しかしながら、視認可能性があるからといって、部品に表示された商標が完成品の流通過程においても部品についての商標として自他商品識別機能等を保持していたとは限らないのではないかと。

確かに、需要者が完成品に組み込まれた部品に表示された商標を見れば、その部品の出所を認識することができるであろう。その意味では、部品に表示された商標が前記の判断基準を満たす場合、部品についての商標として自他商品識別機能等を潜在的に有していたといえるかもしれない。

しかし、自他商品識別機能が自己の営業に係る商品を他人の営業に係る商品と識別するための標識として作用することである以上、商標が自他商品識別機能等を発揮しているといえるには、その前提として、取引者・需要者が当該商品の出所に注目する状況になければならず、かかる状況になければ、商標が自他商品識別機能等を発揮する前提を欠くことになるのではないかと。

そうだとすれば、商標が自他商品識別機能等を発揮するか否かを判断する上で、取引者・需要者が当該商品の出所に注目する状況にあるか否かを考慮する必要があることになる。通常の商品については、取引者・需要者がその出所に注目する状況にあることが当然といえ、この点が問題となることはないであろう。これに対し、完成品に組み込まれた部品については、取引者・需要者間で「この部品は〇〇〇のものが良い」といった評判があるなどの事情がある場合には、取引者・需要者が部品の出所に注目する状況にあるといえるであろうが、常にそのような状況にあるとは限らず、むしろ取引者・需要者がその出所について気にも留めない場合が多いのではないだろうか⁽⁸⁾。

したがって、部品に表示された商標が完成品の流通過程においても部品についての商標として自他商品識別機能等を保持していたか否かを判断する際には、部品に表示された商標が自他商品識別機能等を発揮する前提として、取引者・需要者が当該部品の出所に注目する状況にあるか否かを検討すべきであると考えられる。

そのように考える場合、本件控訴審判決は、本件CPUに付された商標「SHARP」が、①「リノ」本体や主基板の流通過程において部品の商標として認識されること及び②取引者・需要者に認識される可能性があったことを認定したにとどまり、「リノ」本体や主基板の流通過程において取引者・需要者が本件CPUの出所に注目する状況にあるか否かについては検討しておらず、その点で疑問が残る。

これに対し、本件第一審判決は、「買主がCPUに注意を払うことが通常であるとも言えない。」として、「リノ」本体や主基板の流通過程において取引者・需要者が本件CPUの出所に注目する状況にあったか否かについて検討しており、妥当であると考えられる。

なお、本件CPUについては、検査を実施する公安委員会（警察署）がその出所に注目する状況にあるといえるかもしれない。しかしながら、商標法上の「商品」とは、一般に、商取引の目的たりべき物とされており⁽⁹⁾、この点で、取引とは何ら関係のない場面での商標の視認を、商標が機能する場面として認めるべきではないであろう。

(4) 本件第一審判決に対する批判について

ところで、本件第一審判決に対しては、「アミロック事件」判決⁽¹⁰⁾の影響下にあり、問題を本件CPUの「商品」該当性という観点から判断しているが、「商標の使

用」から離れて、およそ「商品」に当たるか否かを論じるのは疑問であるとの批判がなされている⁽¹¹⁾。かかる見解は、第一審判決が「本件CPUは、「リノ」に組み込まれることによって、商品としての独立性を失い、これに残存する標章は、商標法上保護されるべき商品識別機能を失なうと認めるべきである。」として、いることから、「商品」該当性という抽象論により判断したと捉えているように思われる。

しかし、本件第一審判決は、それに続けて、商標の視認可能性については第一次的には主基板の外観からではなく遊技機「リノ」の外観を基準に判断すべきであると述べており、視認可能性を踏まえて商標の自他商品識別機能の有無を判断したものと捉えるべきではないだろうか。つまり、本件第一審判決は、視認可能性の捉え方が本件控訴審判決や上告審決定と異なるだけであって、視認可能性を踏まえて商標の自他商品識別機能の有無を判断している点では、本件控訴審判決や上告審決定と変わるところがないというべきである。むしろ、前記のとおり、取引者・需要者が部品の出所に注目する状況にあるか否かを判断した点で、本件控訴審判決や上告審決定よりも実質的な判断をなしたといえるのではないだろうか。

(5) 真正商品の問題について

なお、本事件では争点とされなかったが、本件CPUは商標権者であるシャープの製造した製品であって、いわゆる真正商品である点が問題となるようにも思われる。この点、本件CPUの機能的品質は変化しておらず、商標法上問題とすべき品質保証機能侵害があったとはいえないとする見解⁽¹²⁾がある。かかる見解は、並行輸入の事例において、真正商品性、内外権利者の同一性及び内外品質の同一性が要件とされている点を前提とした上で、本事件においては商標権者自身が製造した商品が問題となっているのであるから商品識別機能ないし出所表示機能は問題とならず、問題となるのは三番目の要件に関する品質保証機能であるとしたものであるが、本事件は、本件CPUに当初表示されていた「IZAC」等に代えて、「SHARP」の標章等を改めて表示したものであり、その点で並行輸入の事例とは同列に論じられないのではないだろうか⁽¹³⁾。すなわち、本件CPUに本来表示されていなかった本件商標を表示した以上、本件CPUが真正商品であることは商標権侵害を妨げる要素とはならないと考える⁽¹⁴⁾。

2. 素材の商標について

次に、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるか否かについて検討する。例えば、おにぎりにその具材として⁽¹⁵⁾「シーチキン」と表示することは、指定商品を「加工水産物」などとする商標「シーチキン」（登録第 3320013 号）の商標権を侵害することになるのか、という問題である。

(1) 基本的な考え方

通常の商標権侵害の場面と同様に、素材として表示された商標が、素材として自他商品識別機能を果たす態様で使用されているか否かを判断することになる。そして、素材として自他商品識別機能を果たす態様で使用されているか否かは、前記 1. (3) で論じたように、その前提として、取引者・需要者が当該素材の出所に注目する状況にあるか否かを検討すべきであると考えられる。

なお、完成品にその素材として表示された商標の場合には、その素材の出所について取引者・需要者が注目する状況にある場合が多いと思われる。というのも、完成品にその素材として表示された商標の場合、完成品に組み込まれた部品に表示された商標の場合とは異なり、正当権利者（素材の製造者等）により素材に表示された商標が完成品においてそのまま残存していることはなく、正当権利者以外の者（完成品の製造者等）によって完成品の包装等に改めて表示されたものである。素材についてわざわざ商標を表示している以上、その素材は完成品において重要な素材であって、取引者・需要者が当該素材の出所に注目する状況にあるといえよう。

(2) 素材が真正商品である場合

(i) 問題の所在

完成品に組み込まれた部品に表示された商標については、その商標が正当権利者により付されている場合には、部品を指定商品とする商標権の侵害行為を構成することはない⁽¹⁶⁾。他方、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるか否かが問題となる場面としては、完成品に利用された素材が正当権利者に由来するもの（いわゆる真正商品）である場合であっても、完成品にその素材として表示された商標の場合は、前記のとおり、正当権利者により素材に表示された商標が完成品においてそのまま残存していることはなく、正

当権利者以外の者によって改めて付されたものであるため、完成品に利用された素材が真正商品である場合にも商標権侵害を構成するか問題となりそうである。

(ii) 小分け品に表示された商標の場合

真正商品への商標の使用については、従来、商品の小分けの場面、すなわち、小分け販売において小分け品に他人の営業に係る原商品の商標を無断で用いることが商標権侵害を構成するかという点で論じられてきた。裁判例（後述）は、小分け品への商標の使用の事例において、中身が真正であっても商標権侵害を構成することを肯定している。この結論自体は妥当であると思われるが、その理由については疑問である。

すなわち、小分け品への商標の使用の事例である STP 事件⁽¹⁷⁾では、「登録商標は権利者のみ使用権を有し、第三者はこれを使用することができないことが法により保障され、登録商標が権利者により適法に使用されてはじめて出所表示機能あるいは生産源を示すとの機能を発揮し得るのである。たとえ、真正商品であつても、何人でも自由にこれに登録商標を付し得るとするならば、登録商標に対する信頼の基礎は失われ、登録商標の機能を発揮し得ないことは明らかである。」と判断している。また、マグアンプ事件⁽¹⁸⁾では、「商標権者以外の者が権限なく登録商標に類似する商標を、指定商品と同一の商品それ自体に直接付することは勿論、商品それ自体に直接付さなくとも、商品との具体的関連において、商標としての出所表示機能及び品質表示機能等の自他識別機能を果たす態様で「使用」することは、たとえば当該商品が商標権者の販売にかかる真正商品であつたとしても、商標権者の登録商標の使用権の専有を侵すことになる。」「実質的にみても、本件商品のような化成肥料は、その組成、化学的性質及び製造方法に関する知識を有する原告や製造者以外の者がこれを小分けし詰め替え包装し直すことによつて品質に変化を来すおそれが多分にあり、その際異物を混入することも容易であるから、被告の被告小分け品販売行為が許されるとすると、商標権者たる原告の信用を損い、ひいては需要者の利益をも害するおそれがあるので、被告の被告小分け品販売行為は本件商標権を侵害するものといわざるを得ない。」と判断している。このように、裁判例は、登録商標の使用権を有するものは商標権者のみであるとの形式的理由により、侵害を確定的に認定しており、場合によって、品質の変化について言及することがあるに過ぎない。

このように解するならば、完成品にその素材として表示された商標について、商標権者以外の者が登録商標を使用している以上、商標権侵害を構成することになる。

しかしながら、このような形式的理由のみにより商標権侵害が肯定されるのであれば、スーパーマーケットが値札にメーカーの登録商標を無断で表示する行為ですら、商標権者以外の者による商標の使用である以上、商標権侵害となってしまうだろう。かといって、商標の品質保証機能が害された場合のみ商標権侵害とするのも妥当ではないであろう。すなわち、商標Aが付された小分け品を購入した者は、その小分け品の出所（小分け主体）は商標Aの商標権者又はその許諾を受けた者であると認識するであろうから、中身が商標Aの商標権者等に由来するもの（真正商品）であって、原商品と品質が何ら変わらないとしても、実は、小分けをしたのは別の会社でした、となれば、その購入者はだまされたと感ずるのではないであろうか。購入者にとっては、小分けによって中身の品質が変化する危険性があるから嫌なだけではなく、そもそも表示された商標から期待した出所とは別の出所の商品であることが嫌なのである。

ここで問題とすべきは、小分け品に付された商標が、何についての出所を表示しているかであろう。この点、小分け品に付された商標は、中身についての出所を表示しているわけではなく、包装を含めた小分け品全体についての出所を表示している場合が通常であるといえよう。

そうだとすれば、小分け品への商標の使用は、中身が真正であっても、確かに商標権侵害となるであろう。小分け品に付された商標が表示する出所は小分け品全体についてであるが、小分け品全体の実際の出所は商標権者等ではないため、出所表示機能を害することになるからである。

もっとも、小分け品に対して商標とともに「当店で小分け」のように、小分けをした主体が商標権者ではないことが需要者にとって明白となるような表示をした場合には、その商標は、中身についての出所を表示しているといえる。そうだとすれば、小分け品に付された商標が表示する出所は中身についてであって、中身が真正である場合、中身の実際の出所は商標権者等であるから、商標の出所表示機能が害されることにはならず、商標権侵害は否定されることになろう⁽¹⁹⁾。

(iii) 完成品にその素材として表示された商標の場合

ここまでは、小分け事例を通じて、小分け品に表示された商標が、何についての出所を表示しているかを考えた上で、そのもの実際の出所が、商標権者等ではない場合には、商標の出所表示機能が害されることになるため、商標権侵害を構成すると考えた。

完成品にその素材として表示された商標についても、そのように考える場合には、当該商標が表示する出所は、その素材自体についての出所であり、素材が真正であれば、素材の実際の出所は商標権者等であるから、商標の出所表示機能が害されることはなく、商標権侵害は否定されるものと考えられる。

これに対し、素材が真正であったとしても、完成品が粗悪である場合には、その素材も粗悪であるかのような印象を需要者に与えることともなり、それは、素材に関する商標の品質保証機能が害されることを意味するものであるから、このような使用を商標権の侵害とすべきとの説も存在する⁽²⁰⁾。

しかしながら、完成品が粗悪であるのは、素材自体の品質に問題があったわけではなく、他の素材の品質や完成品の製造工程等に問題があったのである。これに対し、完成品にその素材として表示された商標が保証する品質とは、あくまでも、その素材自体の品質であるというべきであろう。そうだとすれば、完成品が粗悪であることによってその素材も粗悪であるかのような印象を需要者に与えたとしても、完成品にその素材として表示された商標の品質保証機能とは別次元の問題であって、このような場合に品質保証機能が害されたとはいえないと考える。そのように、商標が保証する品質とは関係のない事象に起因してその商標が付された商品の評判が落ちた場合にも、商標の品質保証機能が害されるというのであれば、スーパーマーケットにおいて、商標が付されたチョコレートを高温下に陳列したために品質が悪化し、そのチョコレートが元々粗悪であったかのような印象を需要者に与えた場合には、そのような陳列行為ですら、チョコレートに付された商標の品質保証機能を害したこととなり、商標権侵害を構成することになってしまうであろうか。

(3) そもそも2条3項の「使用」といえるか

商標法上、標章について「使用」とは、商品又は商品の包装に標章を付する行為（2条3項1号）などと定義される。この点、完成品に組み込まれた部品に表

示された商標の場合は、部品に関する商標が部品に表示されているため、部品に関する商標として認識される状態にあるならば（前記控訴審判決の判断基準参照）、部品についての「使用」に該当する点で問題はないであろう。これに対し、完成品にその素材として表示された商標の場合は、素材に関する商標が素材ではなく完成品に表示されているため、完成品についての「使用」に当たる場合があるとしても、素材についての「使用」に当たる余地はない、と解釈することも考えられよう⁽²¹⁾。そのように解する場合には、たとえ素材が偽物であっても、商標権侵害が否定されることになる。

この点についての検討は別の機会に譲るが、仮に、そのように解釈したとしても、素材が偽物であるにもかかわらず、その素材に関する商標を完成品に使用した場合には、不正競争防止法2条1項13号（品質等誤認惹起行為）に該当すると思われ、そのような使用が許されるわけではないであろう。

IV. おわりに

以上、他人の登録商標を無断で表示した部品を組み込んだ完成品を販売することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるかについては、部品に表示された商標が自他商品識別機能等を発揮する前提として、取引者・需要者が当該部品の出所に注目する状況にあるか否かを検討すべきと考えた。また、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することは当該登録商標の商標権の侵害に当たるかについては、基本的に部品の場合と同様に考えられるが、素材が真正である場合には、商標権侵害は否定されると考えた。

一方、そのように考える場合には、部品や素材に関する商標を十分に保護できない場面もあると思われる。前記のように、素材が真正であったとしても、完成品が粗悪である場合には、確かに、その素材も粗悪であるかのような印象を需要者に与えることともなる。本稿では、素材が真正である以上商標権侵害には当たらないと解したが、素材に関する商標の商標権者に何らかの法的な救済措置を可能とすべきであると思われる。

また、前記では取り上げなかったが、完成品にその素材として登録商標を表示することによって、その登録商標が普通名称化するおそれもあると考えられる。素材の登録商標の商標権者がこれを防ぐには、完成品

メーカーに対し、登録商標自体とともにそれが登録商標である旨を表示してもらうか、あるいは、素材の登録商標の表示自体の中止を求めることになるであろうが、登録商標である旨の表示を強制する手段は、現行商標法には設けられておらず、本稿で検討したように、素材が真正である場合、完成品にその素材として他人の登録商標を無断で表示することが商標権侵害に当たらないとすれば、これらを法的に強制することはできないため、「お願い」するしかないことになろう。

近年、企業の事業戦略上、部品や素材についてのブランド構築が重要になってきているが、ここまで述べてきたように、部品や素材に関する商標が完成品に使用された場面において、必ずしもその商標が法的に十分保護されているとは言えない。本稿では、これらの問題点を指摘するにとどまり、具体的な解決策を示すには至らなかったが、今後、議論が深められ、部品や素材に関する商標が適切に保護されるようになることで、部品や素材についてのブランド構築がさらに活発に行われるようになることを期待したい。

最後に、本稿は、筆者が一般財団法人知的財産研究所に在籍時に、同所内の勉強会において筆者が発表した内容に基づくものであり、同勉強会において貴重なご意見やご指摘を賜った諸先生方や研究員各位に心より謝意を表す。なお、本稿で述べられた意見はすべて筆者に属し、知的財産研究所及び筆者の所属する機関の見解を表明するものではない。

注

- (1) 余田拓郎「B2B コミュニケーションの新たな基軸—ブランディングによる成長シナリオ—」アド・スタディーズ 32号（2010年）http://www.yhmf.jp/pdf/activity/adstudies/vol_32_01_04.pdf
- (2) 日本ブランド戦略研究所「IT企業のブランド戦略 第3回：成分ブランディング—インテルのブランド戦略」<http://japanbrand.jp/column/ITbrandstrategy/part3.html> によれば、成分ブランディングとは、「ブランド化された成分、すなわち部品や原材料のブランド力を最終製品のブランド力のドライバーとする戦略である。」と定義される。
- (3) 保安電子通信技術協会（保通協）がパチスロ機の技術上の規格につき検定を実施しており、パチスロ機製造業者は、出玉率に関するプログラムを保通協に届け出て検

定を受け、また、使用する CPU も保通協に届け出ている。主基板は、プログラムを格納するロム以外の全部品（CPU を含む）を装着した段階で、日本電動式遊技機工業協同組合（日電協）に持ち込まれ、日電協において、予め保通協による検定に合格したプログラムがコピーされたロムが主基板に装着された後、CPU、ロム、ラムの 3 種類の部品について日電協が支給する封印シールが貼付される。封印シールの貼付された主基板は、パチスロ機本体とは別にパチンコ店に配送され、そこでパチスロ機本体に組み込まれて設置される。設置完了後、届け出られた封印シールの番号と実際に設置されているパチスロ機の主基板の封印シールの番号が一致しているかどうかの検査が公安委員会（警察署が実施する）によってなされ、許可（新規の場合）または承認（入れ替えの場合）がなされると、パチンコ店は営業を開始することができる。（以上、第一審・控訴審判決の事実認定より。）

- (4) 本事件の被告人が、本件 CPU の出所をごまかそうとした動機は、本件商標の顧客吸引力を利用して本件 CPU をたくさん販売しようとしたことではなく、検査をくぐり抜けようとしたことにあるのであるから、そもそも商標権侵害の罪としたことが疑問である。確かに、被告人の行為は、検定基準以上に射倖性の高い商品に改造しようとした点で非難すべきであるが、それは風営法 49 条 3 項 1 号、2 号（現 50 条 1 項 1 号、2 号、無承認変更、不正な手段による変更に係る承認の取得）の共犯として対処すべきではなかっただろうか。なお、同様に、本事件について商標法ではなく風営法等、他の法令において対処すべきであるとするものに、蘆立順美「完成品の部品に付した商標について侵害の成立を認めた事例—パチスロ機事件—」法学 63 巻 2 号 158 頁（1999 年）、渡邊卓也「完成品に組み込まれた部品の商標について商標権侵害罪が成立するとされた事例—最高裁平成十二年二月二十四日第一小法廷決定—」清和法学研究 11 巻 2 号 110、120 頁（2004 年）。ただし、両者とも、風営法上には射倖性の高いパチスロ機の使用が禁止されているがその罰則規定が存在していないとする。
- (5) 榎戸道也「商標としての使用」牧野利秋＝飯村敏明編『新・裁判実務体系 知的財産関係訴訟法』398 頁（青林書院、初版、2001 年）、竹田稔『知的財産権侵害要論〔特許・意匠・商標編〕』732 頁（発明協会、第 5 版、2007 年）等。大阪地判昭和 51 年 2 月 24 日無体集 8 巻 1 号 102 頁〔ポパイアンダーシャツ事件〕、東京地判昭和 63 年 9

月 16 日無体集 20 巻 3 号 444 頁〔POS 事件〕等。

- (6) 前掲榎戸・注 5 398 頁によれば、①商標法 1 条の目的、3 条の登録要件、並びに、自己の営業に係る商品を他人の営業に係る商品と識別するための標識として機能するという商標の本質に鑑みて、商標法における商標の保護は、商標が自他商品の識別機能としての機能を果たすのを妨げる行為を排除し、その本来の機能の発揮を確保することにあると解すべきであるとするもの、②商標の本質を①と同様に自他商品識別機能にあると解した上で、2 条 1 項（商標の定義）の中には自他商品識別機能を有するものとしての商標の概念が前提とされかつ含まれているとして、該機能を発揮しない態様で使用される標章は「商標」に当たらないとするもの、③商標法の定義規定を文言どおり解し、出所表示機能を有しない商標の使用も商標としての使用であるとした上で、3 条の登録要件の規定によれば「登録商標」とは出所表示機能を有する商標であると解されること及び 1 条の趣旨から、25 条の「登録商標の使用をする権利」とは出所表示機能を有する商標の使用をする権利を意味するものであるとするもの、の 3 つに大別している。
- (7) 小野昌延編『注解商標法〔新版〕』19 頁〔小野昌延〕（青林書院、2005 年）
- (8) 例えば、衣服を購入する場面では、誰もが衣服のブランドを確認するであろう。しかし、試着等の際に、ファスナーの開閉具合を確認することはあっても、ファスナーの出所を確認するためにファスナーに表示されている商標まで確認する人は稀ではないか。
- (9) 特許庁編『工業所有権法（産業財産権法）逐条解説〔第 18 版〕』1190 頁（2010 年）
- (10) 東京高判昭和 63 年 4 月 12 日判例時報 1289 号 141 頁。同事件は、指定商品を「管継ぎ手、その他本類（第九類）に属する商品」とする登録商標「アミロック」に関し、第九類中の「化学機械器具」についての不使用取消の審判請求がなされ、「加湿器」（「化学機械器具」に属する）の部品である「管継ぎ手」に商標「アミロック」を使用する行為が、指定商品である「化学機械器具」に登録商標「アミロック」を使用する行為と評価できるのが争点となった事件であり、判決は「50 条の規定により登録商標をその指定商品に使用しているかどうかは、商標法における商品、すなわち、商取引の目的物としての流通性を有するものに登録商標が使用されているかどうかという点から検討されなければならない。」と述べた上で、「管継ぎ手に本件商標を使用しているからと

いって管継ぎ手それ自体とは独立の商取引の目的物たる化学機械器具について本件商標を使用していることにはならないというべきである。」と判断した。

- (11) 飯田喜信「完成品に組み込まれた部品の商標について 商標権侵害罪が成立するとされた事例」最高裁判所判例解説刑事篇平成 12 年度 55 頁。同様に本件第一審判決を批判するものとして、山田威一郎「商標の付された部品が完成品の中に組み込まれている場合の商標権侵害の成否」知財管理 50 巻 11 号 1744 頁 (2000 年)、蘆立・前掲注 4 155 頁。
- (12) 渡邊・前掲注 4 119 頁
- (13) 本件 CPU は内部ロムに違法プログラムが格納されている以上、真正商品ではなく全く別の商品になったというべきであるとも思われる。
- (14) 無印の真正商品に登録商標と同一の標章を付したりする行為にも商標権侵害を肯定すべきとする見解として、渋谷達紀「商標品の小分けと商標権の侵害」『判例商標法 村林隆一先生還暦記念論文集』779 頁 (発明協会, 初版, 1991 年)、蘆立・前掲注 4 157 頁、田村善之『商標法概説 [第 2 版]』158 頁 (弘文堂, 2000 年)。
- (15) 実際に市場で流通しているおにぎりに表示された

「シーチキン」のなかには、その使用態様によっては、「シーチキン」の表示がおにぎりの具材の内容を意味するのみならず、おにぎりについての自他商品識別機能を発揮している場合もあるだろうが、ここでは、おにぎりについての自他商品識別機能は発揮していない使用態様であることを前提とする。

- (16) 角田政芳「完成品に組み込まれた部品に関する商標の使用」平成 8 年度重要判例解説 251 頁 (1997 年) は、商標権が用尽するからであると説明する。
- (17) 大阪地決昭和 51 年 8 月 4 日無体集 8 巻 2 号 324 頁
- (18) 大阪地判平成 6 年 2 月 24 日判例時報 1522 号 139 頁
- (19) 同様に、再包装した主体が商標権者ではないことが需要者にとって明白である場合には商標権侵害は否定されるとするものとして、田村・前掲注 14 161 頁。
- (20) 網野誠『商標法の諸問題』138 頁 (東京布井出版, 1978 年)
- (21) 前掲網野・注 20 138 頁は、この点に関し、文理上は少なくとも登録商標をその指定商品について使用するものであるとはいえないが、素材についての広告的な使用といえるのではないかと指摘する。

(原稿受領 2011. 6. 1)

■ 9 月 1 日は防災の日 ～停電への対策を万全に～ ■

電子手続きで最も懸念されることは、停電によって手続きができなくなってしまうことです。そこで、停電が発生したときの対策について、簡単にご紹介します。

広域かつ長時間にわたる停電により電気通信回線が機能しない場合は、特例法第 6 条第 1 項に規定する「電気通信回線の故障」に該当します。よって、電子出願端末の緊急避難用入出力により CD-R 等の郵送によって特許庁へ手続きを行うことができます。(ただし、計画停電は除外されていますので注意が必要です。)

不測の事態に備え、①停電時でも起動できるノートパソコンに電子出願ソフトをインストールしておく、②停電時には GUEST で上記手続きを行う等の対策をとることをお勧めします。

なおサーバーをご利用の場合には、ポータブルハードディスク、自動コピーソフト、無停電装置等で、上記ノートパソコンとの連携をお取りください。

なお、詳細はパテント 9 月号に掲載いたします。

詳しくは、こちらをご覧ください 独立行政法人 工業所有権情報・研修館 HP

(<http://www.inpit.go.jp/pcinfo/operation/kinkyu.html>)

(日本弁理士会防災会議)