

## ～詐称通用 (Passing-Off) に関する～

### 日本商標判例紹介 (20)

2022年10月20日

執筆者 弁理士 岡田充浩

#### 1 概要

インターネット検索で、自社サービスを、確立済みのグッドウィルを保有する他社サービスと偽って通用させる行為が見受けられる。英国等では「詐称通用 (Passing Off)」と呼ばれる不法行為であり柔軟に規制されているが、日本国内では商標法や不正競争防止法の範疇で規制されている。

本稿では、インターネット検索で自らの潜在的な需要が奪われたと争った事案を紹介する。

#### 2 本事案について

##### 2.1 当事者

原告：葬儀会館（以下「原告会館」という）の経営並びに葬儀等の業務を目的とする株式会社

被告：インターネットを活用した情報提供サービス業務を目的とする株式会社である。なお葬儀会館の経営自体は行っていない。

##### 2.2 本事案の経緯

平成30年：被告が「安心葬儀」というウェブサイトを運営開始

令和02年03月10日：原告が「セレモニーターリン」を商標出願

令和02年05月：被告ウェブサイトのHTMLファイルに、以下のタグを含める

###### 1 タイトルタグ

```
<title>セレモニーターリン（大阪府）の斎場詳細 | 安心葬儀</title>
```

###### 2 記述メタタグ

```
<meta name="description" content="セレモニーターリン(大阪府大阪市<以下略>)のロコミ、写真、施設情報、アクセス・地図など詳しい情報をご紹介します。【安心葬儀】はお客様のご予算やご要望に合わせて、最適な葬儀社・斎場探しを無料でサポートいたします。¥安心葬儀は最安9.8万円から葬儀社をご提案可能 / 家族葬、一日葬、直葬や火葬式などの葬儀も対応可能です。">
```

令和03年03月11日：「セレモニーターリン」が商標登録（以下「原告商標01」という）

###### 2 登録商標（標準文字） セレモニーターリン

登録番号 商標登録第6362312号

出願日 令和2年3月10日

登録日 令和3年3月11日

商品及び役務の区分並びに指定商品又は指定役務

第45類 葬儀の執行、葬儀のための施設の提供、法事又は法要のための施設の提供、祭壇の貸与、婚礼（結婚披露を含む。）のための施設の提供、墓地又は納骨堂の提供

令和03年08月 : 原告が商標権侵害差止等請求

令和04年09月12日 : 本判決の言渡 (令和3年(ワ)6974号 大坂地方裁判所26民事部)

## 2. 3 当事者の主張

### 第一 被告が標章「セレモニートーリン」を使用しているか否か

原告】検索エンジンを用いた「セレモニートーリン」の検索結果 (自然検索枠) の一覽には、上記のタグに誘引された、被告サイト内の原告紹介ページのタイトルとディスクリプションとが表示されている。依って被告は標章「セレモニートーリン」(以下「被告標章」という) を使用している、と主張する。

～検索結果の一覽～



被告】検索エンジンによる検索結果は、検索エンジンが備える独自のアルゴリズムに従い自動的に生成され表示されるものであり、必ずしもタグの記述が表示されるわけでない。被告自身は意図的に被告標章を使用していない、と主張する。

### 第二 被告役務が、原告商標01の指定役務と類似するか否か

原告】被告サイトには、「安心葬儀/葬儀相談コールセンター (無料) …」の記載が際立つよう表示されている。また被告役務は、提携の葬儀社の見積受付を代行する等、葬儀執行に至るプロセスを担っており葬儀社の業務と同一視し得る。依って、原告商標01の指定役務と類似する、と主張する。

被告】被告役務は、地域に応じた葬儀社等を一覽表示することで葬儀希望者と葬儀社等とのマッチング支援を提供するのみで、葬儀の執行、及び葬儀のための施設の提供ではない。原告商標01の指定役務と類似するものでない、と主張する。

### 第三 被告標章の使用が商標法26条①6号に該当するか否か

**原告】** 商標法26条①6号には「商標権の効力は、需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができる態様により使用されていない商標には及ばない」と記載されている。

被告は、検索エンジンの機能を利用することで検索結果の一覧に、上記のタグに誘引された被告サイト内の原告紹介ページの結果を出力させ、更に一覧から遷移した原告紹介ページを、文字「セレモニーターリン」、原告会館の外観写真、会社説明、会社特徴等が画面スクロールに応じて順次表示するよう構成することで、原告サイトとの誤認混同を招いている。被告は、識別力の高い原告商標01等を利用する目的で、被告標章を使用しており、被告標章の使用は、商標法26条①6号に該当するものでない、即ち商標権の効力が及ぶ、と主張する。

～被告サイト内の原告紹介ページ～



**被告】** 検索エンジンの検索結果の一覧には、原告サイトの「www. tohrin. co. jp」のURLと「公式／セレモニーターリン…」のタイトルとが表示され、併せて、被告サイトの「ansinsougi. jp」のURLと「セレモニーターリン（大阪府）の細馬詳細／安心葬儀」の文字とが表示されている。

一覧から遷移した被告サイト内の原告紹介ページには、固定ヘッダに「安心葬儀」の文字が常に表示されている。依って被告と原告との間で出所混同が生じることはなく、被告標章の使用は商標法26条①6号に該当する、と主張する。

### 3 裁判所の判断

以下、裁判所の判断順に記載する。

#### 第三について

被告サイト内では、全てのページの固定ヘッダに「安心葬儀」「安心葬儀／葬儀相談コールセンター（無料）通話無料…」等が常に表示されている。

固定ヘッダに続くスクロール領域の上部には「安心葬儀TOP」等が表示され、「安心葬儀TOP>大阪府の葬儀社一覧>大阪市…」というページ階層が表示されている。続いて「セレモニーターリン」の文字、原告会館の外観写真等の詳細情報が順次表示される。スクロール領域の右領域には、原告以外の複数の葬儀社が表示されている。依って通常の注意力を有する閲覧者であれば、原告紹介ページは、被告サイトにおける複数の葬儀社紹介ページのうちの一つであると認識し得る。

検索結果（自然検索枠）の一覧では、上位に原告サイトの結果が登場し、次に被告サイト内の原告紹介ページの結果が登場している。その上で、一覧から遷移する原告紹介ページの構成を見れば、葬儀希望者と葬儀社等とのマッチング支援サイトであることが容易に看取し得る。思うに原告は、自らが紹介されているページに、被告の電話番号等が併記されていることで、自らの潜在的需要を奪われ不利益を被っている、と主張しているものと解する。仮にそのような結果が生じるとしても、被告サイト全体の構成や性質からみて、自由競争の範囲内というべきである。

以上から、被告標章の使用は商標法26条①6号に該当する。

#### **第一及び第二について**

第三の判断に示すよう原告商標権の効力が被告標章に及ばない以上、第一及び第二を判断するまでもなく原告請求に理由がない（請求棄却）。

#### **4 本事実から学ぶこと**

本事案のように、他社紹介ページにおいて当該他社の紹介情報とサイト運営企業の情報とが混在することで自らの潜在的需要を奪われたと主張する企業があるため、ページ作成の際には注意すべきである。

主観的であるが、原告紹介ページの遷移直後の表示では、原告情報と被告情報とがやや混在しており原告の主張を完全に否定することが困難と考える。英国等ならば「詐称通用（パッシング・オフ）」の法理を用いて柔軟に規制されるが、日本では上記の商標法か不正強防止法の範疇かで規制されるため、規制に限界がある。

脱線するが本稿執筆中に過去の担当案件を想起した。当該案件では、欧州のネット販売ページに、ブレイク中の顧客商品が「SOLD-OUT」状態で掲載され、併せて顧客商品に酷似の製品が掲載されていた。

英国の代理人と意見交換したところ、顧客商品をトリガとして自社販売サイトに誘引し、「SOLD-OUT」状態の顧客商品の代替として、自社製品を購入させようとするフェイクであり「Passing Off」と呼んでいた。新たな態様の争いには留意しなければならない。

以上