

論 説

わが国における名誉・信用回復請求権の 現状と課題（１）

和田 真 一*

目 次

はじめに

第 1 章 不正競争防止法14条

沿 革

信用回復措置請求権の要件

信用回復措置請求権の効果

小 括 (以上本号)

第 2 章 著作権法115条

第 3 章 特許法106条・実用新案法30条・意匠法41条・商標法39条

第 4 章 民法723条に基づく営業上の信用等の回復請求権

結びに代えて

はじめに

1 本稿は、不正競争防止法14条、著作権法115条、特許法106条（この条文は、実用新案法30条、意匠法41条、商標法39条で準用されている。）、そして民法723条で定められている営業上の名誉や信用回復請求権のそれぞれの具体的な運用を明らかにしながら、体系的な整理を試みようとするものである。体系的な整理という意味は、現在、曖昧なままに民法723条の下に置かれていると考えられる名誉・信用回復請求権制度の位置関係を明らかにすることである。その関係は、相互に関係し合うが並列的なもので、

* わだ・しんいち 立命館大学大学院法務研究科教授

民法を一般法として頂点に置いた積層構造のようなものをイメージしてはいない。従って、各法の名誉・信用回復措置請求権の共通項をなるべく見出したり、ましてや統一的な理論を導き出そうとするものではない。

関連条文は、以下のように、不正競争防止法14条や著作権法115条、特許法106条であり、これらに先行して存在した民法723条と似た作りになっている。

民法723条「他人の名誉を毀損した者に対しては、裁判所は、被害者の請求により、損害賠償に代えて、又は損害賠償とともに、名誉を回復するのに適当な処分を命ずることができる。」

不正競争防止法14条「故意又は過失により不正競争を行って他人の営業上の信用を害した者に対しては、裁判所は、その営業上の信用を害された者の請求により、損害の賠償に代え、又は損害の賠償とともに、その者の営業上の信用を回復するのに必要な措置を命ずることができる。」

著作権法115条「著作者又は実演家は、故意又は過失によりその著作者人格権又は実演家人格権を侵害した者に対し、損害の賠償に代えて、又は損害の賠償とともに、著作者又は実演家であることを確保し、又は訂正その他の著作者若しくは実演家の名誉若しくは声望を回復するために適当な措置を請求することができる。」

特許法106条「故意又は過失により特許権又は専用実施権を侵害したことにより特許権又は専用実施権者の業務上の信用を害した者に対しては、裁判所は、特許権者又は専用実施権者の請求により、損害の賠償に代え、又は損害の賠償とともに、特許権者又は専用実施権者の業務上の信用を回復するのに必要な措置を命ずることができる。」

しかし当然ながら、各条文は民法723条とは異なる部分を有している。まず、保護されるべき対象について、不正競争防止法14条では「名誉」ではなく、「営業上の信用」を害された場合としており、著作権法115条は「著作者又は実演家であることを確保」することのほか、訂正その他の方法による「名誉若しくは声望」の回復、特許法106条は「業務上の信用」

の回復である。さらに、民法では、不法行為責任の成立要件は709条に定め、民法723条は不法行為の効果である損害賠償の方法として名誉回復を裁判所が命じることができるという規定の仕様である。ところが、不正競争防止法14条、著作権法115条、特許法106条は、「故意又は過失」の要件を改めて原状回復の根拠条文中に規定している。加えて、著作権法115条は、民法723条、不正競争防止法14条、特許法106条のように、回復措置を裁判所が命ずることができると定めるのではなく、「著作者又は実演家は……請求することができる。」と定めており、あたかも損害賠償(金銭賠償)とは別個の原状回復請求権を発生させるかのようである。

そして、民法709条の成立要件としての「名誉毀損」は、不正競争防止法14条の「営業上の信用」、著作権法115条の「名誉若しくは声望」、特許法106条の「業務上の信用」の毀損を含むものと考えられてきた。さらに、民法709条の不法行為が成立すれば、当然民法723条の適用もあり得る(民法723条が明記する「名誉」にもまた上記の信用や名誉、声望が含まれる。)と考えられてきたのである。また、不正競争防止法、著作権法、特許法の側でも、各法の適用がない場合には民法723条も含め、不法行為法の適用のあり得るとされることが一般的であった。これは次章以下で見て行く通りである。

2 しかし、そもそも不正競争防止法や知的財産権法の民事的救済手段は当然に民法によって補われると考え、民法709条を適用することが妥当であろうか。このこと自体に重大な疑問が呈されている。田村善之教授は、民法709条の保護の範囲を広げ、知的財産法に規定のない場合であっても、不法行為の成立を認めて行こうとする民法自己完結型(大判大正14.11.28民集4巻670頁「大学湯事件」)と、知的財産法での保護のない限り民法709条での保護を閉ざす知的財産法中心型(大判大正3.7.4刑録20輯1360頁「桃中軒雲右衛門事件」,それに物のパブリシティ権について民法709条での保護を否定した最判平成16.2.13民集58巻2号311頁「ギャロップレーサー事件」)があり、下級審には知的財産法中心主義が定着し

ていると指摘されている。そして、極めて限定的に知的財産法によるインセンティブが不足することが明白でかつ法の欠けつがあることも明らかな場合に限り、民法709条による不法行為該当性を認める立場をとるべきと主張されている¹⁾。

本稿も、このような基本的立場をとりたい。確かに、民法723条の名誉毀損法理を展開させている中心的な事例は、週刊誌等のマスメディアによる個人や企業等の名誉毀損事例である。マスメディアが侵害主体の中心であることから、表現の自由との調整に努力されてきた。不正競争行為や著作権、特許権等の侵害とは、一見してかなりの異質性を感じさせる。名誉・信用回復請求権についても、民法723条による直截なフォローは行われるべきではなく、各法が民法723条とは別に根拠条文を有するのであるから、まずはこれの十分な展開が遂げられ、その上に必要な限りで民法723条による対応が考えられるべきであろう。そしてその場合にも、民法723条に必要な応じた解釈が施されねばならない²⁾。

3 ところが実際は、不正競争防止法、著作権法、特許法の方が、むしろ民法723条の解釈論から影響を受けていると思われる部分も存在するように見られる。名誉や信用侵害の場合の損害概念、謝罪広告への固執、被害者の主観的満足の重視、回復措置としての謝罪広告(の強制執行)で生じる加害者の内心の自由の侵害や負担への配慮、金銭賠償と割合的な必要性の判断等である。

しかも、ここで参照されている民法723条では、確かに名誉毀損と営業上の信用毀損は区別されるべきであるという問題提起は存在したものの³⁾、これらの諸法で問題となるような名誉や信用毀損事例を念頭に展開してきたわけではない。それどころか、民法723条は、名誉毀損への対応についても非常に謙抑的に運用されてきた。名誉回復処分は賠償方法の一つであり、金銭賠償との相関で考えて行く、そして名誉回復処分は一定の重大性(必要性)のある場合に認めて行くというのが現在の一般的な考え方である⁴⁾。名誉毀損に対する保護の強化として慰謝料額の高額化はかなりの

程度進んでいるが⁵⁾、慰謝料と名誉回復との総体として損害賠償が考えられているとすれば、慰謝料の高額化が名誉回復請求に対してさらに抑制的な影響を及ぼすのではないかと懸念すらされる。

そうではなく、金銭賠償主義の例外としてあえて原状回復を認める意義を失わせることなく、権利の救済を十分に果たさせる必要がある⁶⁾。その際、不正競争防止法や著作権法、特許法等も視野に入れていくべきである。前述のように、民法で不正競争行為や著作権、特許権等の侵害行為による名誉・信用毀損をどの程度視野に入れるかがまず問題であるが、その上で、従来のマスメディアによる個人や企業の名誉毀損とは異なる受け皿が準備されるべきなのである。

4 以下、不正競争防止法14条、著作権法115条、特許法106条等での名誉・信用回復請求の要件と効果、最後に民法723条による営業上の信用保護の実際を各章に分けて検討する。対象は、これらの規定と不法行為法との関係を考える本稿の目的から、現在の法状況を伝える範囲に限っている。戦前の判決には触れていない。ただし、冒頭に並べたような条文の体裁が揃うのは、やはり1945年以降の改正によってである。現行条文に至る沿革は各条について民法制定前後に遡り簡単に触れることにした。その上で、実際にどのような要件で、どのような名誉や信用の回復効果が付与されているのかを分析していきたい。最後にこれら各条文を根拠とする名誉・信用回復請求権の全体像のデッサンを示すことができたらと思う。

なお、各章中では、主として取り扱う法律(第1章であれば不正競争防止法。)の条文の引用の際には、断りなく単に「法条」と表記する。文脈により何年改正法かを示す必要があるときには例えば「平成5年法条」のように表記する。

- 1) 田村善之「知的財産権と不法行為 プロセス志向の知的財産法政策学の一様相」田村善之編著『新世紀知的財産法政策学の創成』(2008年・有斐閣)3頁以下、同「知的財産法からみた民法709条 プロセス志向の解釈論の探求」NBL 936号54頁以下。
- 2) 田村「知的財産権と不法行為」43頁、同 NBL 936号63頁以下。
- 3) 中村哲也「営業批判と名誉毀損法」幾代通献呈『財産法学の新展開』(1993年・有斐閣)

481頁。建部(中島)雅「不法行為法における名誉概念の変遷(一)」法学協会雑誌124巻9号2027頁等、最近でも不法行為法の名誉概念に信用が包摂されていることの問題性が指摘され続けているところである。

- 4) 秋山幹男=加藤新太郎=能見善久=升田純「座談会 名誉毀損された被害者の救済 損害賠償訴訟の最近の動向の一環として」NBL 734号26頁[加藤発言]
- 5) 東京地方裁判所民事部損害賠償訴訟研究会「マスメディアによる名誉毀損訴訟の研究と提言」ジュリ1209号63頁以下、大阪地裁損害賠償実務研究会「名誉毀損による損害賠償額の算定」NBL 731号6頁以下、升田純「名誉と信用の値段に関する一考察(1)~(3)・完」NBL 627号42頁以下、628号41頁以下、634号48頁以下。
- 6) 和田真一「民法七二三条に基づく名誉回復「請求権」に関する一考察」立命館法学218号461頁以下、同「名誉毀損の特定の救済」山田卓生編集代表・藤岡康宏編集『新・現代損害賠償法講座2』(1998年・日本評論社)116頁以下、同「謝罪広告請求の内容とその実現」立命館法学327=328号991頁以下。吉田邦彦『不法行為等講義録』(2008年・信山社)118頁も、不法行為の性質から、謝罪の持つ意味の大きさを考え、慰謝料に比べて謝罪広告の要件を絞ることに対して疑問を呈している。

第1章 不正競争防止法14条

沿 革

すでに民法制定前から、不正競争行為に対する損害賠償請求事件、さらには謝罪広告の請求事件はあり、それが現行民法の709条や723条の規定に反映したと指摘されている¹⁾。わが国で不正競争防止法がようやく成立したのは昭和9年(1934年)で、翌年1月1日に施行であり、民法制定後この時期までは、不正競争行為は専ら民法によって対処されざるを得なかった。

この昭和9年不正競争防止法1条は次のように定めていた。

「不正ノ競争ノ目的ヲ以テ左ノ各号ノ一ニ該当スル行為ヲ為シタル者ハ被害者ニ対シ損害賠償ノ責ニ任ス

- 一 本法施行ノ地域内ニ於テ取引上広く認識セラルル他人ノ氏名、商号、商標、商品ノ容器包装其ノ他他人ノ商品タルコトヲ示ス表示ト同一若ハ類似ノモノヲ使用シ又ハ之ヲ使用シタル商品ヲ販売若ハ拡布シテ他人ノ商品ト混同ヲ生セシムル行為

二 仮設若ハ借用ノ商号ニ付加シテ商品ニ虚偽ノ原産地ノ表示ヲ為シ又ハ之ヲ表示シタル商品ヲ販売若ハ拡布シテ原産地ノ誤認ヲ生セシムル行為

三 他人ノ商品ノ信用ヲ害スル虚構ノ事実ヲ陳述シ又ハ之ヲ流布スル行為

前項ノ行為ヲ為シタル者ニ対シテハ裁判所ハ被害者ノ請求ニ因リ損害賠償ニ代ヘ又ハ損害賠償ト共ニ其ノ行為ノ差止ヲ命スルコトヲ得

第一項第三号ノ行為ヲ為シタル者ニ対シテハ裁判所ハ被害者ノ請求ニ因リ商品ノ信用ヲ回復スルニ必要ナル処置ヲモ命スルコトヲ得。」

対象となる不正競争行為は、不正競争の目的による行為だけが対象となるので、主観的にかなり限定されている。加えて3項の信用回復の対象になる1項3号について言えば、現在のように営業上の信用一般ではなく、「商品ノ信用」に限定されているのが特徴的である。これらは非常に厳しい限定列举であり、新たに立法されたにもかかわらず、不法行為法でも対処可能な程度の規定にとどまっているとか²⁾、そこで信用回復に関する第3項も、民法723条により対処可能であるが、念のために定めた規定に過ぎないとも言われるものであった³⁾⁴⁾。

昭和13年の改正では、法1条1項3号の「他人ノ商品ノ信用」は「他人ノ営業ノ信用」に拡張された。この後昭和25年改正法では、「不正ノ競争ノ目的」という主観的要件が削除された上、法1条1号から6号までに不正競争行為が列举され、損害賠償は法1条ノ2に改めて次のように規定された。

「故意又は過失ニ因リ前条各号ノ1ニ該当スル行為ヲ為シタル者ハ之ニ因リ営業上ノ利益ヲ害セラレタル者ニ対シ損害賠償ノ責ニ任ス

前条第1号若ハ第2号ノ行為ニ因リ他人ノ営業上ノ信用ヲ害シタル者又ハ同条第6号ノ行為ヲ為シタル者ニ対シテハ裁判所ハ被害者ノ請求ニ因リ損害賠償ニ代ヘ又ハ損害賠償ト共ニ営業上ノ信用ヲ回復スルニ必要ナル処置ヲ命スルコトヲ得」

法1条ノ2第2項で信用回復措置請求ができることとされた不正競争行為類型は、法1条1号「本法施行ノ地域内ニ於テ広く認識セラルル他人ノ氏名、商号、商標、商品ノ容器包装其ノ他他人ノ商品タルコトヲ示ス表示ト同一若ハ類似ノモノヲ使用シ又ハ之ヲ使用シタル商品ヲ販売、拡布若ハ輸出シテ他人ノ商品ト混同ヲ生ゼシムル行為」と2号「本法施行ノ地域内ニ於テ広く認識セラルル他人ノ氏名、商号、商標、標章其ノ他他人ノ営業タルコトヲ示ス表示ト同一又ハ類似ノモノヲ使用シテ他人ノ施設又ハ活動ト混同ヲ生ゼシムル行為」により営業上の信用を害したる者と、6号「競争関係ニアル他人ノ営業上ノ信用ヲ害スル虚偽ノ事実ヲ陳述シ又ハ之ヲ流布スル行為」を為したる者である。最も信用回復措置請求の対象となりやすいこの6号の規定は、現行法2条1項14号と同じ内容である。またこの改正で、信用回復措置請求についても民法723条の規定に倣う、現行法と同じ体裁に改められた。適用範囲は拡大したものの、競争関係にない者による違法な営業侵害の場合はもちろん、競争関係にある者による場合であっても、なお「虚偽の事実」の流布や告知によらずに営業上の信用が毀損された場合（評価、論評の場合など。）には、民法709条の適用の余地を残していた⁵⁾。

不正競争防止法は、その後平成5年（1993年）に全面改正が行われ、損害賠償請求についても救済の充実が図られた。すなわち、損害額の推定（現行法5条）、損害立証を容易にするための書類の提出命令（現行法7条）が設けられ、それでも損害額の立証が困難な場合に、裁判所による相当な損害額の認定も可能となった（現行法9条）⁶⁾。もっとも、信用回復措置が専ら問題になる現行法2条1項14号の営業上の信用毀損には、損害の推定規定は適用がなく（現行法5条1項）、推定されるのは逸失利益の賠償のみである。信用回復措置請求については、平成5年改正前に先立ち昭和25年改正時より対象を増やしたものの、なお混同惹起行為、営業秘密に係る不正行為、信用毀損行為、代理人等の商標冒用行為による営業上の信用毀損に限って信用回復措置請求を認めていたにすぎなかった。しかし

平成5年改正では、他の不正競争行為の場合にも営業上の信用毀損が生じる可能性は否定できないとして、すべての不正競争類型に適用可能なように改められた⁷⁾。そして、損害賠償とは独立して7条に規定された。さらに平成17年(2005年)改正時に、文言の変更はないまま、7条から現行法の通り14条となった。

営業上の信用毀損を生じたとしても、法3条の差止請求、法4条以下による損害賠償(金銭賠償)請求と比較すると、法14条の信用回復措置請求が求められること自体が多くな⁸⁾、そのうち認容事例はさらに限定される。

信用回復措置請求権の要件

1 営業上の信用の毀損

法14条の「営業上の信用」は、法2条1項14号にいう営業上の信用、つまり事業活動に対して経済的に認められている評価である。外部からの客観的評価であり、名誉感情のような主観的なものではないとされている⁹⁾。法2条1項各号に該当する行為者に対しては、法3条の差止請求、法4条の損害賠償請求、法14条の信用回復措置請求が可能であるが、後2者が認められるためには、不正競争行為者に故意過失のあることが必要である。

次のような営業上の信用毀損に対し、信用回復措置請求は認容されている。

(1) 虚偽の広告、文書の配布、説明(法2条1項14号)

法2条1項14号は、競争関係に他人の営業上の信用を害する虚偽の事実を告知または流布する行為を、不正競争行為として列挙する。虚偽の事実を広めることで自己の営業を不当に有利な立場に置くものだからである。告知または流布としているのは、特定の者に伝達されても、不特定の者に伝達されても信用毀損になり得ることを明らかにしたものである¹⁰⁾。

「ヤマハピアノ事件」では、周知性の低い中小ブランドのピアノの販売を促進するため、周知性の高いヤマハピアノを表示する広告を大々的にし

ておいて(いわゆる「おとり広告」である。),被告販売店を訪れたヤマハピアノ購入志向のある顧客に対して,虚偽の事実(ヤマハピアノは音が悪い,耐久性がない等。)を述べて,ヤマハピアノの中傷誹謗をした¹¹⁾。「バタフライ式バルブ事件」では,被告の営業担当者が文書350部を販売の際に代理店に持って回って説明し,そのうち約50部が社外に出回ったが,この文書の原告製品に関する記述のほとんどは虚偽であった¹²⁾。「コンクリート型枠事件」では,被告が揚壁工事に関する原告の「Pa工法」に欠陥があるという虚偽の内容の文書をゼネコンに発送した¹³⁾。「ローソク事件」では,被告代表取締役や担当従業員らが行った流通業者向け説明会での説明や説明資料の配布が,ローソクの先行製造販売者で競業関係にある原告の営業上の信用を害する虚偽の事実の告知をした¹⁴⁾。「リアリーフ事件」では,被告の製造するリアリーフ(自動車後輪の板ばね)を原告が模倣して販売しているとの広告を被告が打ったが,事実はそうではなかった¹⁵⁾。これら競業者の商品の品質,性能や技術に対する虚偽の事実の告知や流布の場合には,そのような行為の存在からただちに営業上の信用毀損が認められているといえる。

(2) 知的財産権に基づく警告(法2条1項14号)

知的財産権者が,競業者により権利侵害が行われているという警告や広告をしたものの,事後的にそのような権利侵害のないことが判明した等により,逆に損害賠償請求等を受けることは多くみられる¹⁶⁾。特許法,実用新案法等の各法には,このような場合の損害賠償請求を根拠付ける条文がない。結果的に虚偽の事実を告知,流布したことになるので,加害者と被害者が競業関係にある場合には,法2条1項14号による救済が求められることになる。知的財産法に欠ける部分を不正競争防止法が(競業者間の侵害に限ってではある。)補う一局面である¹⁷⁾。

例として,「マグネット式筆入事件」では,マグネット式筆入れの実用新案権を有する被告が,問屋や小売店に対して,原告が権利侵害をしている可能性があるとして警告した¹⁸⁾。この事件では,被告は告知の際に具体的に

原告名を指称していなかった。しかし、取引先から原告が返品を受けたことなどから信用を毀損されたことは明らかであると認められた。ここには二つの特徴がある。第1に、取引先から返品を受けたことから、営業上の信用毀損があると認めたことである。先の(1)のように、虚偽の事実の告知や流布からただちに営業上の信用毀損が認められてはいないということである。第2に、被告の実用新案権の「侵害者」が原告であると特定可能性がなければ、原告の営業上の信用毀損は生じないと考えられるところ、同じく原告の取引先からの返品があったことによって、原告の取引先から特定可能であったと認めていることである。

しかし、被害者の特定にも、信用毀損の認定にも、具体的な返品は必ずしも必要ではないのではないか。問題とすべきは、警告の文言を総合的に判断し、警告の受け手が原告のことであると特定できたか、それが社会的評価を低下させるかである。取引先からの返品のような具体的なマイナス影響は、その要件を充足するための、一つの事実とはなるが、それ自体要件となるものではない。

「マグネット式筆入事件」と異なり、被害者が特定されているケースを見ても、不当な権利侵害警告の場合には、営業上の何らかの不都合や不利益が明示されている場合がある。例えば、「アルバム台紙事件」では、被告は、原告および販売先10社に、被告の実用新案権を原告が侵害しているとの内容証明郵便を送付し、原告は、販売先からの問い合わせに答えたり、販売先に対し売り込みの際、侵害品でないことの説明を要し、売り上げも年度比較でA商事で約1億円、B商事で6000万円落ち込んでいるとして、営業上の信用毀損を認めている¹⁹⁾。もっともこの事件の場合には、これらの判断は、最後に営業上の信用毀損の発生と信用回復措置の必要性の判断とまとめて行われている。この判決に限らず、信用回復措置の必要性の判断で、改めて営業上の「有形無形の損害」が列挙されることはあるから(後述2(2))、特に具体的な逸失利益の発生があって初めて信用毀損を認めるものとも断定し難い。やはり、権利侵害事実がないにも関わらず警告す

ることは、結果として虚偽の事実を告知又は流布するのであり、この点で1(1)と区別する必要はないように思われる²⁰⁾。権利侵害警告は、警告先との関係では大きな影響を与えるから、信用毀損を認めてよい。ただし、権利侵害警告のみでは消費者との関係では信用毀損を生じにくいのは虚偽事実の告知流布とは異なる点である²¹⁾。この点は、でみるように、回復措置の文面、広告範囲等に影響してこよう。

(3) 商品や営業との混同行為(法2条1項1号)

法2条1項1号は、他人の商品等表示(人の業務に係る氏名、商号、標章、商品の容器若しくは法曹その他の商品又は営業を表示するもの)として需要者に広く認識されているものと同一若しくは類似の商品等表示を使用等する行為を不正競争行為としている。使用品の出所の表示、自他の商品の識別により商品の品質を保証し、他方、顧客吸引力を保護することによって、取引経済秩序の公正さの維持や消費者の保護を図ろうとするものである²²⁾。

すでに示したように、平成5年改正以前には、法1条1項1号と2号の行為については、これらの行為によって営業上の信用毀損が生じた場合に信用回復措置も認められるとしていた。そのためか、営業や商品との混同行為があったことのほかに、それによって営業上の信用毀損があった事実が主張されるのが普通である。例えば、営業の混同につき、「中部機械商事株式会社事件」は、被告がモノフィラメント製造装置又はその部品製造装置を「中部機械商事株式会社」の商号若しくは「中部」「CHUBU」の表示をして販売、東南アジアへの輸出等をし、原告「株式会社中部化学機械製作所」の製品およびこの営業活動と混同を生じ²³⁾、被告の取引先が原告にクレームをしばしば行う事態を生じたとして信用毀損を認める²⁴⁾。ここでは、侵害行為から営業上の信用毀損が導かれる虚偽の事実の流布と異なり、信用毀損の認定に係り、原告へのクレームが生じたなどの事実が認められている。

商品の混同行為でも原告の信用を毀損したとみられる事実が列挙される。

例えば、「液状石鹼容器事件」は、原告の液状石鹼容器は商品表示として周知であり、これに類似する容器で被告がより廉価な商品を販売した行為は不正競争行為に該当し、被告の小売価格が原告より廉価であることから、原告の製品と被告の製品を誤認混同した消費者が、原告商品が不当に高い価格で宿泊施設等の売店や通信販売で販売されているという誤解を抱くことになり、現に原告には苦情が寄せられており、原告の営業上の信用を害されているとした²⁵⁾。「西川マーク事件」では、被告が原告の商標権を侵害する又は原告の周知商品表示を付し、原告の商品形態を模倣した毛布を輸入し、販売したことが不正競争行為に該当するとし、原告の毛布より質の劣る被告の毛布が原告の毛布のキャンセル品であるとして廉価で出回ったことにより、原告がキャンセル品を流通させているとの評判が流布したことによって信用が毀損されたとした²⁶⁾。

客観的に営業上の信用が侵害されていると言えるためには、虚偽の事実がどの程度の範囲で広がっていればよいのか。「パイロメーター事件」は、他人の商標等を用いる不正競争行為による商品販売先が1件であっても、他人の営業上の信用を毀損するとして、謝罪広告を認めている²⁷⁾。劣悪品を販売し、現実に混同を生じたことによって営業上の信用の侵害を認めるのは従来から認められてきたところであったが²⁸⁾、この判決の特徴は、本件で劣悪品を購入して使用したのが大学であり、機器に關与する構成員、発言の社会的影響力は大きいとし、特定の一人または少数者が不信の念を抱いただけだとしても、伝播性が強い場合には謝罪広告の必要性を認めるべき点とした点である²⁹⁾。もともと虚偽事実の場合には特定人への告知でも営業上の信用毀損は成立するが、本件では特定人への告知で、その者に対する信用回復措置ではなく、より広い範囲を対象として回復手段が認められた点が注目される。もし、将来あらためて流布や告知行為が行われるおそれがあるならば、そのおそれある行為の差止めが請求されるべきであろう(法3条)。しかし、告知や流布行為は終了しても、誤った「情報」はその流布や告知を受けた者によって記憶され、さらに第三者へ伝播する

可能性がある。本件は、そこから生じる保護の必要性に、信用回復措置請求で対応した例である。

もっとも、品質等誤認表示が不正競争行為として禁止されるのは、それによって本来その価格では生じないはずの需要が生じ、無駄な需要が生じるからであり、だとすれば、需要者の誤解を解くためには、本来、請求者の信用毀損という要件を媒介にせずに、訂正広告等が可能となる制度が必要だとする見解もある³⁰⁾。「パイロメーター事件」は、情報の「伝播可能性」に焦点を当てることで、信用毀損要件は適用しつつ、ある程度誤解を解き、誤解を防ぐ機能を実現したともいえる。一般に営業や商品の混同行為の場合に、その行為による具体的な営業への影響が生じることがなければ、信用毀損が認められないものだろうか。客観的にみて、誤解を「生じ得る」もので十分であろう。

(4) 民法709条、723条の適用

不正競争防止法の適用がない場合には、民法709条や723条が適用されるとの見解が一般的である³¹⁾。不正競争行為への該当性は否定されたものの、民法により請求を認めた判決として、「袋帯図柄事件」がある。本件では、原告が、被告の袋帯の販売により、問屋から原告が本件袋帯に類似した品質の劣る袋帯を安価に別途販売しているかの誤解を与えて多数の苦情を受け、本件袋帯に関する営業活動および営業上の信用を侵害されたことは、不正競争行為への該当性、著作権侵害はないにしても、不法行為を構成するものと言わねばならないとされた³²⁾。本判決は、不正競争防止法や著作権法の適用が無い、図柄・模様等を模倣するような行為に、民法709条の責任を認めることを明らかにした³³⁾。

ただし、判決が、類似の品質の劣る廉価品の販売によって、原告の信用が毀損されたというにもかかわらず、不正競争防止法1条1項1号(当時)の請求を、周知性の欠如を理由として認めないのは矛盾しており、袋帯柄が類似していることによって原告に苦情が来ると言うことは、原告の袋帯の図柄は原告を示す商品表示として周知なのではないかという指摘が

されている³⁴⁾。また、本件で問題となった帯柄には著作物性が認められないのかどうかについても議論がある³⁵⁾。その意味で、民法709条の適用事例ではあるが、不正競争防止法に列挙の不正競争行為とは全く異質な類型の行為に不法行為上の責任を認めたものとはいえない。

この判決は、当然、信用回復請求権を民法723条に基づき認めている。被告は西陣織工業組合の制裁を受け、これが同組合の速報に搭載され、同組合員の知るところとはなったが、これは製造業者間での措置であり、帯の取引に関する問屋との関係で信用は回復されておらず、原告の被った信用毀損の無形損害を回復するためには、繊維製品取引の業界新聞の一つである織研新聞に謝罪広告を掲載させることが適当だとする。反面、被告がいちおうの制裁を受けていること、被告が製造販売を中止して4年半を経過していることを考慮すると、それ以上に業界紙や一般紙にまで謝罪広告を掲載させるのは相当ではないとして、掲載範囲は請求より縮減している。この回復措置の内容は、に後出の他の事例と比べて特記すべき内容を含んでいるものではない。

このほか、複数の行為が行われており、一部は不正競争防止法により、一部は民法により救済が付与されることもあり得る。信用回復請求権の認容事例ではないが、「家庭用浄水器事件」では、被告の製品は原告製品の改良品であり、原告が営業主体でありながら被告がそうであるように欺罔して顧客に契約を鞍替えさせる点については民法709条の成立を認めて200万円、原告が倒産の危機にあるという虚偽事実の流布については不正競争防止法により100万円の支払いを命じている³⁶⁾³⁷⁾。

2 信用回復の必要性

営業上の信用を毀損された者が信用回復措置請求をした場合に、それを認容するか否かは裁判所の裁量である³⁸⁾。その判断は次の2段階に区別できる。

(1) 営業上の信用毀損の現存

信用回復措置が認められるためには、過去に信用が毀損されただけでな

く、口頭弁論終結時に信用毀損が回復されていないことが最低限必要である。当該訴訟の判決の確定や損害賠償によって、事実上毀損された信用が回復または填補されたと認められるような場合等には、信用回復措置は認められない³⁹⁾。既出の信用回復措置認容判決でもこのような前提に立っている。原告、被告または第三者によって信用の回復がすでに図られているならば、そもそも回復すべき信用毀損はなくなっているのだから、信用回復の必要が改めて必要でないことは当然の理である⁴⁰⁾。

「家庭用浄水器事件」では、原告の販売員や顧客に対し、原告が倒産の危機にあるかの虚偽の事実を被告が告げた事件で、原告が、被告と別会社で、倒産の危機にないことは現時点で原告の販売員や顧客にとって明らか事実になっているという理由を挙げて謝罪広告請求を認めていない⁴¹⁾。「パチンコ型スロットマシン事件」は、特許権者等から再実施許諾権付きで実施許諾を得て、パチンコ型スロットマシン業界の製造業者に対して有償で再実施許諾することを業とする原告が、被告が開催した記者会見で、被告と原告との許諾契約が終了していることを前提に、再実施許諾の対価を原告が得ていることに対し詐欺的行為などと述べた事件である⁴²⁾。この事件では、信用毀損が認められるとして金銭賠償100万円が認められたが、業界雑誌「遊技通信」への謝罪広告掲載請求については、被告の記者会見での発言は別件の訴訟に伴う会見での発言の一部であり、記者会見に基づく記事については被告が直接関与したものでなく、記事の被告発言の引用部分も、訴訟の一方当事者の言い分であることが読者に容易に理解できる形で引用されているとして、認めなかった。

逆に、営業の混同による不正競争の「西川マーク事件」は、被告による原告の商標権侵害にかかわって訴訟が提起されたとの新聞報道があったとしても、訴え提起の事実が報道されただけでは信用回復を認めず、なお被告の関与を知らない末端の小売店にまで事情を明確にする必要性が認められるとして、信用毀損の現存を認めた⁴³⁾。

(2) 必要性の判断

信用毀損が現存していれば、信用回復措置が常に認められるわけではない。金銭賠償とは異なり、信用回復措置の「必要性」の判断が加えられる。学説では、信用回復措置としては謝罪広告が選択されることが多いためか、加害者の信用をも損なうものであり、制裁的な効果が伴うと考えられたり⁴⁴⁾、信用回復措置を行うことが侵害者に過大な負担とならないかどうかを考慮すべきであるとされる⁴⁵⁾。ただし、判決例では、後述のように()、謝罪広告と言っても謝罪文言等の文面を緩和し、取消し訂正を主要内容にすることはあるが、加害者側の負担をもっぱら考慮して、信用回復措置の要否を判断しているものは見当たらない。むしろ、被害者にとっての信用回復措置の「必要性」の存在が問題であろう。

したがって、信用回復措置の認容事例では、何がしかの「必要性」を徴表するような事実を列挙していることがある。例えば、「バタフライバルブ事件」では、虚偽の事実の流布により営業上の信用が害されたと認めているにもかかわらず、謝罪広告を認めるにあたり、これにより原告製品に値引き要請があったり、代理店が離反するなどの損害が生じた事実が付加されて判断されている⁴⁶⁾。

他方、信用毀損の存在を認め、金銭賠償は命じたが、信用回復措置請求を認めなかった「総合資格学院事件」は、建築士や宅地建物取引主任者等の資格試験のゼミナールや出版を行っている総合資格学院が岡山県へ教室展開する際に、岡山県下で同じ営業を行っていた被告が、総合資格学院を想起させる「悪徳講習屋」に注意を喚起する等の記載のあるピラを配布した事件である。信用毀損の慰謝料のほか、山陽新聞社会面、朝日新聞岡山版、読売新聞岡山版への謝罪広告掲載が請求されたが、二級建築士資格試験の願書提出会場入り口付近で、多くても数百枚配布されただけであり、謝罪広告を必要とするほどの信用毀損があったとまでは認められないとした⁴⁷⁾。「バイオセリシン事件」では、原告の販売する石鹼が特許権侵害品であるかのように誹謗された事件で、その相手方の数、内容からして、一

般不特定人を対象とする新聞広告等の信用回復措置は必要でないとした⁴⁸⁾。本件で認められた金銭賠償額も少額で30万円である。 で見ると、必要であれば裁判所は請求に対し相当大きな修正を施して信用回復措置を認めている例もあるので、これらの事例は請求内容が過大であるというよりは(過大だけが理由なら妥当な範囲に修正すればよい。),そもそも回復措置に値する信用毀損は存在しないということであろう。

ただ、信用毀損の存在のレベルと同様、信用回復措置の必要性の判断でも、具体的な営業への影響が認められねばならないのかは疑問がある。その点に囚われがちになるのは、信用毀損の損害は抽象的で無形のものであり、金銭的な賠償はある程度認容できるとしても、回復措置の請求では、もう少し具体的な損害実体が要求されているからであろうか。あるいは、なお請求されるのは謝罪広告であり、広告中の謝罪対象は原告の「信用毀損」という抽象的な文言にとどまるにせよ、謝罪の要件としては、営業への現実的な影響や一定の重大性等が考慮されるということであろうか。しかし、虚偽の事実や誤認を招く情報を訂正するというのであれば、信用毀損の現存(現に誤った情報が存在している。)以外に要件を付加すべきでないように思われる。ここにも、謝罪広告と取消し・訂正広告を区分する実益を生じていると考える。

必要性判断の問題は、名誉毀損のもう一つの賠償方法、金銭賠償との関係で、信用回復措置の必要性をどのように判断するかに係っている。信用回復が金銭賠償によって実現されていることを理由として、あるいはそれを一つの理由として、信用回復措置の必要性を認めない場合があるからである。

3 金銭賠償との関係

(1) 「損害の賠償に代え」認めた例

不正競争防止法は昭和25年改正で民法723条と同様の文言となり、信用回復措置は、「損害の賠償に代え、または損害の賠償とともに」命じられることになった。信用回復措置は、損害賠償の方法を定めたもので、損害

賠償請求権と異なる請求を定めたものではないという民法と同様の前提に立てば、法14条の「損害の賠償」は、「金銭による損害の賠償」と解すべきである。

稀であるが、謝罪広告のみ認容した判決が、「ヤマハピアノ事件」であった。この判決では、ヤマハ特約店の営業上の信用を毀損したとして、新聞への謝罪広告掲載が認められたものの、信用回復はこれにより十分であるとして、各原告50万円の慰謝料請求は棄却された⁴⁹⁾。このほか、前出「西川マーク事件」でも、謝罪広告を認めるのが相当であるとしたが、これにより原告の信用は回復されるから、原告の逸失利益372万円余に加えて金銭賠償の必要はないとした⁵⁰⁾。

まず、これらの判決は、不正競争行為による営業上の信用毀損の損害賠償を、「信用回復」と捉えている点で共通する。しかも、その信用は、客観的な信用そのものであり、確かにそのように捉えれば、金銭の支払いによっては「信用の回復」は難しいといえよう。次に、「西川マーク事件」では、「信用回復」の手段として信用回復措置と共に考量されるのは、金銭賠償請求のうち財産損害以外の請求部分だと考えられていることが注目される。結果的に民法723条と同様の判断枠組みになっている。というのも、不正競争事件と異なり、民法が対象とする名誉毀損事件ではほとんど被害者の精神的苦痛の賠償、法人、団体では無形の損害の賠償としての慰謝料しか問題にならないからである。個人営業者などが名誉毀損によって営業上の逸失利益を生じたと主張することはあっても、名誉毀損行為と損害との相当因果関係(民法416条)の立証は困難であるため、具体的な金額の立証を要しない慰謝料を増額すべき事情として主張されることがむしろ普通であろう。

「ヤマハピアノ事件」や「西川マーク事件」とは逆に、金銭賠償を認容したことを、信用回復措置請求を認めない理由(の一つ)とする判決がある。「信用回復」のためには金銭賠償で十分とされるとき、その「信用」は必ずしも客観的な営業上の評価の低下を指しているのではない。ここで

は、客観的信用の低下そのものではなくて、それによる「信用損害」が問題になっている。学説では、あまり明示的な説明がなされていないが、損害の金銭による「間接的補填」と信用回復措置による「直接的補填」と区分しているものがある⁵¹⁾。確かに、損害賠償を金銭の支払いと信用回復措置という二つの方法で行うという考え方に立てば、このような説明となる。だが、民法の損害賠償法における金銭賠償主義(民法417条)が損害を金額で理解することを要求しているとすれば、信用回復措置による賠償では損害もまた異なった形で考えることが要求される。損害の填補の方法の「間接的」か「直接的」かの違いではなく、そもそも填補されるべき「損害」の違いである。

判決例を見る限り、賠償(回復)対象としての「信用損害」は一元的に捉えられていると言える。その前提で、信用毀損の損害賠償を「信用回復」と置いたうえで、金銭賠償を認めるため、加えて信用回復措置を認める必要がないとする例は少なくない。「家庭用浄水器事件」では、すでに原告の販売員や顧客に真実が知られていることのほかに、この判決で被告の違法行為が認められ300万円に及ぶ信用毀損損害についての賠償が命じられていることを理由として、信用回復措置は認めない⁵²⁾。少なくとも、このようにすでに真実が関係者に知られている事例では、改めて信用回復の必要はないと理由づけることで十分ではないだろうか。損害賠償の目的を「信用回復」と置いたうえで、信用回復措置に代わる金銭賠償を合理的に説明しようとするならば、この賠償額の算定の基準を被害者が信用回復するために必要な費用額とすることである⁵³⁾。

(2) 「損害の賠償とともに」認められた例

不正競争事件でも、平成5年改正前には逸失利益の具体的立証が困難であったため、民法の名誉毀損と同様に、逸失利益の可能性を慰謝料の増額要素として加味するような方法で慰謝料を認めている。「マグネット式筆入事件」は、200万円の損害賠償(具体的な損害額の立証がなく慰謝料であるが、返品などの損失が生じていたことが加味されている可能性があ

る。)と、被告自身が信用回復措置をとっていないことは明らかであるから、謝罪広告を新聞に掲載することが適当とした⁵⁴⁾。「アルバム台紙事件」は、原告の信用を極めて失墜させ、実用新案権侵害品を取り扱っているかの印象を与えたこと、被告の方で信用回復の適切な措置が取られていないことに照らし、また被告が実用新案権に基づく差止請求権を有しないことが確認できるから、500万円(これも慰謝料であるが、前述のように取引先との売上減少を具体的に認めているので、これが考慮されていよう。)の金銭賠償をしたとしても、なお信用回復のためには謝罪広告を認めるのが適当とする⁵⁵⁾。

慰謝料額はそれでもそう大きな額にはならない。そこで不正競争防止法の改正に先立って損害額の認定規定を有した商標法38条を類推する場合もあった⁵⁶⁾。「中部機械商事株式会社事件」は、「中部」「CHUBU」の表示、「中部機械商事株式会社」の商号の使用の禁止、この商号の抹消登記⁵⁷⁾のほか、営業混同行為による不正競争であることから、商標法38条を類推して、被告が得た利益250万円を財産損害として、そのほか無形損害として50万円を認める⁵⁸⁾。

平成5年の改正以降は、財産損害額算定等に関する法5条以下が活用されている⁵⁹⁾。例えば、「液状石鹼容器事件」は、原告の液状石鹼に類似する容器で被告がより廉価な商品を販売した場合に、被告が得た営業上の利益681万余円(法5条1項による逸失利益の算定による。)の支払いのほか、回復のためには、すでに製品販売が中止されていることも勘案し、朝日、読売、中日新聞に1回、謝罪広告を掲載させるのが相当とした⁶⁰⁾。

財産損害がかなりの程度認められるようになったからといって、信用毀損に基づく慰謝料請求されないわけではなく、また認容もされている。その場合には、逸失利益とは別項目で請求されるが、「慰謝料」や「中部機械商事株式会社事件」で採られた「無形損害」ではなく、むしろ「信用毀損の損害」という項目立てであることが多い⁶¹⁾。

例えば、「動く手すり特許事件」は、原告のハンドレールは、被告の特

許発明の技術的範囲に属さないことから、原告は法3条1項に基づき、原告製品が被告の特許権を侵害する他の第3者に対する告知行為、流布行為の差止が請求できるとし、財産損害9000万円(逸失利益は少なくとも1億8000万円であり、全事情を総合判断して不正競争行為と相当因果関係にある損害は9000万円と認定する。)、信用毀損による損害の賠償500万円のほか、謝罪広告を朝日、毎日、読売、日経、産経の各紙に掲載することを認めた⁶²⁾。同じ侵害事件で、別の被告を相手とする「動く手すり特許第2事件」(第1事件被告は香港に存在するエレベーターハンドルレール用広告を制作する会社、第2事件は第1事件被告の日本における総代理店である。)は、相当因果関係にある逸失利益2600万円、信用毀損による損害200万円、謝罪広告を朝日、毎日、読売、日経、産経の各紙に掲載することを認めた⁶³⁾。「ローソク事件」も、営業上の逸失利益として2000万円(平成17年改正前の法6条の3による全事情に基づく損害額の認定。)のほか、逸失利益によっては填補されない信用毀損の損害として200万円、加えて商品説明会参加者への謝罪文の送付を認容している⁶⁴⁾。

逸失利益の賠償額が大きくなれば、慰謝料や信用毀損損害の賠償の比重はそう大きなものにはならない。実際的には、従来から損害項目として立てられており、請求する側からすれば改めて落とすまでもないという側面もあろう。しかし、金銭賠償と信用回復措置を共に認容する判決では、金銭賠償の対象として慰謝料や無形損害の流れをくむ信用毀損の損害が認められ、別途金銭評価されているのは興味深いところである。私見では、この信用毀損の損害は、信用回復措置請求として新聞等への謝罪広告の必要性を判断する「信用毀損」とは別途認められるべきだからである。

信用回復措置請求権の効果

1 謝罪と取消・訂正

信用回復に必要な措置として命じられるのは、謝罪広告が最も一般的である。学説では、謝罪まで必要ではなく、取消し、訂正の広告で十分であ

ると説かれていることが多い⁶⁵⁾。不正競争の態様が酷い場合に謝罪を求めることが望まれることもあろうが、そのような場合の謝罪広告と、単に虚偽事実の訂正や取消しの場合を区分することが必要であろう。

実際には謝罪広告のタイトルと謝罪文を付加して、取消し訂正内容の広告が請求されることが多い。裁判所は信用回復措置の必要も、内容についても請求の範囲内では裁量で修正可能とされている。謝罪広告の掲載が請求された場合に、裁判所が謝罪文言を一切排除し、広告見出しも「訂正広告」や「取消し広告」とすることは、裁判所の裁量で可能なように思われるが(謝罪文言の緩和は請求内の変更なのだから、修正範囲の拡大と考える。)、そのような例は見当たらない。これが謝罪文言による被害者の主観的満足⁶⁶⁾を重視しているためとは思えない。逆に、謝罪広告自体が信用回復措置として一種の定型であり、それほど制裁的な効果がないという見方かもしれない。文言内容についても、謝罪表現が全く削除される場合もあれば、「ご迷惑をおかけしました。」程度の文言は残すことが多い⁶⁷⁾。例えば、「中部機械商事株式会社事件」は、謝罪文言は原告請求よりも緩やかなものとし、被告の不正行為を簡潔に説明し、最後にこのことにより原告の「営業上の信用を害することとなったことは誠に申し訳ありません。よって謝罪の意を明らかにいたします。」という文面は残している⁶⁸⁾。広告の内容、掲載方法や回数、活字の大きさについても、請求者が指定している場合、裁判所は必要な範囲に縮小、制限している⁶⁹⁾。裁判所の裁量により、原告の請求の範囲内で調整が行われることは民法の名誉毀損の場合と異ならないといえる⁷⁰⁾。

ただし、謝罪広告の掲載媒体の選択については、民法の名誉毀損事件とは異なるところがある。名誉毀損では、加害主体自体がマスメディアであり、社会的信用の低下が生じた範囲(そのマスメディアの利用者)限りで名誉が回復されれば足りるから、謝罪広告の掲載媒体は侵害媒体自身が選択されるのが基本である⁷¹⁾。これに対して、法14条の場合には、信用の低下が消費者に及んでいる「可能性」がある場合には一般紙が選択されたり、

業界内に及ぶ「可能性」がある場合には業界紙や専門雑誌が選択されることが珍しくない。例としては、「中部機械商事株式会社事件」は、信用回復措置として謝罪広告を日本経済新聞、日刊工業新聞、プラスチック経済に1回掲載することを認めた⁷²⁾。そのほか一般紙と業界紙への掲載を認めたものとして、「バタフライ式パルプ事件」⁷³⁾、「コンクリート型枠事件」⁷⁴⁾、「リアリーフ事件」⁷⁵⁾等がある。民法では、名誉回復処分の必要な範囲としては名誉毀損的な言説を視聴した者が想定されるのに対し、不正競争行為では、より一般的に、業界や市場が意識されているように思われる。

2 裁量による大幅な修正例

謝罪広告請求を訂正広告で認めるような例はなくても、必要に応じ、原告請求に対してかなり大幅な修正を加えたうえ、信用回復措置請求を認めた例はある。「ローソク事件」は前述の通り、商品説明会において競争関係にある会社の製品について虚偽の説明がなされたので、裁判所は、虚偽の事実であった部分を撤回し、お詫びする旨の文書の送付を信用回復措置として命じた⁷⁶⁾。しかし、「ローソク事件」では、原告は謝罪文の送付を請求していたのではなく、謝罪広告を業界誌に掲載することを請求していたのである。手紙の送付は裁判所により選択された手段である。さらに、手紙の送付という手段を裁判所が選択した上、謝罪広告文も原告が請求した「別紙」の内容によらず、裁判所が「裁判所指定信用回復措置1」「同2」を別途作成して添付した。ただこれに係り、商品説明会参加者に郵送することを判決主文は命じ、手紙の内容は上記のように指定されているが、郵送先の参加者については、一社から複数の参加者があった場合には当該参加社あてに1通送付すれば足りると判決理由末尾で述べているものの、具体的な指定がないのは問題があるだろう。民法の名誉毀損判例でも特定の者にだけ名誉毀損的な言説が流布しているときには、謝罪文の送付という手段が選択されることがあるが、送付先が特定されていない場合には強制執行により実現できないとして認容していない⁷⁷⁾。この点で疑問を残す判決ではある。しかし、妥当な信用回復のために、大幅な修正を行った具

体的例証として重要である。

なお、信用回復措置の強制執行に係って、「パイロメーター事件」で、原告が大学構内の掲示板への謝罪広告の掲示をも請求に対して、判決は、このような手段によれば、一般新聞紙などに謝罪広告を掲載するよりも被告の負担を軽減できるとしつつも、学内掲示に対する大学の協力が得られなければ執行不能になることを理由に請求を認めなかった⁷⁸⁾。しかし、掲示板が被告の支配領域内にある場合のみならず、第三者の管理下にある場合に間接強制の申し立てを認めることが現在では可能であろう⁷⁹⁾。

小 括

1 不正競争防止法14条の営業上の信用毀損も、営業上の客観的な社会的評価の低下である。知的財産権に基づく警告や、営業や商品の混同行為の場合に、具体的な営業に生じた影響（返品や売り上げの減少等）を摘示する場合があるが、信用毀損を生じている徴表であって、それ自体が要件と考えるべきではない。その意味では、社会的評価は抽象的なものである。虚偽の事実の告知又は流布の場合には、定型的にこの意味での信用毀損が認められている。さらに、一人に告知された場合のように、伝播可能性から営業上の信用毀損を認めている。営業や商品の混同行為の場合、迂路ではあるが、信用毀損の可能性によって信用回復措置を認め、誤認を防ぐ訂正情報を提供できる可能性はある [1(1)~(3)]。

2 不正競争防止法14条と民法723条で信用回復措置と名誉回復処分が請求され、前者の成立が否定されたが、後者で認容された事例は、独自の不正競争類型を認め、保護の間口を広げるようなものではない。不正競争防止法でも請求されている事件だから当然ともいえる。民法709条、723条のみで請求された事例は第4章で検討する [1(4)]。

3 信用回復請求が認められるには、信用毀損が現存しているほか、措置を認める「必要性」が求められる。その際には、営業への具体的な影響が挙げられることが多い。しかし、信用回復の必要性には、具体的な損害の

発生を要求すべき根拠はないし(問題は誤った情報の存在である。),もし謝罪広告が請求されるから,謝罪には現実的な営業への影響やその一定の重大性が必要だと考えられているなら,謝罪広告から離れ,取消し・訂正広告で請求していくべきである[2]

4 判決例は,不正競争行為による信用毀損の損害を一つ観念し,これを金銭賠償と信用回復措置によって賠償する,あるいは信用回復するという理解である。私見では,信用回復措置と言う賠償方法に相応しい損害概念を想定し,金銭賠償部分と区別する方が,信用回復措置の認否の要件が明確化すると考える。そして,信用回復請求権は営業上の客観的な社会的評価の低下(誤った情報の存在または情報伝播による低下の可能性)があれば認めることを原則とすべきである[3]

5 請求内容の修正に対する裁判所の裁量はかなり大きいのであるから,請求内容は信用毀損の状態に合わせて縮減されてよい。それでも裁判所が謝罪広告請求に対して訂正広告を命じるような例はなく,学説が主張するように,取消し,訂正広告の請求を中心に据えていき,それに相応しい要件を確立していくことが妥当である[]

6 もっとも,法14条の適用範囲の拡大にもかかわらず[],信用回復請求がされる事例類型は増えているわけではない[(1)~(3)]。その意味では営業上の信用毀損を要件とすることの問題は,営業や商品の混同行為の場合[1(3)]に限らず,むしろ拡大していると言えるかもしれない。

- 1) 瀬川信久『明治前期の名誉回復訴訟 不法行為法規範の分化・形成の一課程』林屋礼二=石井紫郎=青山善充編『明治前期の法と裁判』(2003年・信山社)155頁以下。不正競争防止法の沿革については,青山紘一『不正競争防止法第5版』(2008年・法学書院)5頁以下(以下,青山『不正競争防止法第5版』で引用。),竹田稔『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』(2009年・発明協会)5頁以下(以下,竹田『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』で引用。),特許庁編『工業所有権制度百年史 下』(1984年・社団法人発明協会)444頁以下を参照。
- 2) 我妻栄「法令解説」法協52巻(1934年)5号108頁以下。
- 3) 四宮和夫「不正競争と権利保護手段 不法行為法の理論を中心として」法時31巻2号16頁,155頁以下。もっとも今日ほど「権利侵害を要件としない不法行為」が確固と

して肯定されていなかったと思われるこの当時では、権利侵害を伴わない不法行為であるとして、不正競争行為と不法行為との「違い」も指摘されたのである(勝本正晃「不正競争防止法の理論及び適用」法時6巻(1934年)7号2327頁以下)。

- 4) そのほか、法1条2項で、差止請求が、金銭賠償と並ぶ損害賠償の効果であるかのように、3項の信用回復措置と同じように規定されているのは興味深い。
- 5) 渋谷達紀「不正競争防止法 一般不法行為法による補完」民商93巻臨時増刊号(2)創立50周年記念論集(1986年)361頁,371頁以下。
- 6) 商標法等の類推適用で賠償額算定することは実務では行われていたからである(後述3(2))。
- 7) 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』(1994年・有斐閣)84頁。
- 8) 青山『不正競争防止法第5版』217頁。営業上の信用毀損の場合の差止請求、金銭賠償も含む全体状況については、田村善之『不正競争防止法概説[第2版]』(2003年・有斐閣)451頁以下参照(以下、田村『不正競争防止法概説[第2版]』で引用。)
- 9) 田村『不正競争防止法概説[第2版]』443頁、小野昌延編著『新・注解不正競争防止法下巻』(2007年・青林書院)1096頁以下[松村信夫](以下、小野編著『新・注解不正競争防止法下巻』で引用。)、青山『不正競争防止法第5版』123頁、竹田『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』237頁以下。
- 10) 田村『不正競争防止法概説[第2版]』441頁、金井重彦=山口三恵子=小倉秀夫編著『不正競争防止法コメンタール』(2006年・レクシスネクシス・ジャパン)148頁以下[窪木登志子](以下、金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コメンタール』で引用。)、青山『不正競争防止法第5版』121頁以下、竹田『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』237頁以下。
- 11) 名古屋地判昭和57.10.15判タ490号155頁。なお、本判決が請求を認容するに当たっては当時の不正競争防止法1条1項2号,5号,6号該当とした。「おとり広告」は、不正競争防止法に規定が無い。本件のおとりは、ヤマハピアノであってヤマハピアノ特約店であることではないから、営業の混同の1条1項2号より、商品の内容及び数量の誤認の同5号が信用を害すべき虚偽の陳述の同6号(当時)によるのが妥当との指摘がある(井原一雄 NBL 274号6頁,16頁)。
- 12) 大阪地判昭和58.11.16無体財産関係民事・行政裁判例集15巻3号756頁,判タ514号266頁。
- 13) 東京高判平成15.7.10LEX/DB文献番号28082233。
- 14) 東京地判平成19.5.25判時1989号183頁,判タ1283号281頁。
- 15) 大阪地判平成19.6.11LEX/DB文献番号28131479。
- 16) 田村『不正競争防止法概説[第2版]』446頁以下、青山『不正競争防止法第5版』124頁以下、竹田『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』241頁以下。
- 17) 満田重昭「工業所有権法と不正競争防止法」特許研究1号8頁以下、瀬川信久「知的財産権の侵害警告と正当な権利行使(再論)」田村善之編著『新世代知的財産法政策学の創成』(2008年・有斐閣)145頁。
- 18) 名古屋地判昭和59.8.31無体財産関係民事・行政裁判例集16巻2号568頁。

- 19) 大阪地判昭和 60.5.29 判時1174号134頁, 判タ567号307頁。
- 20) ただし, 高部眞規子「知的財産権を侵害する旨の告知と不正競争行為の成否」ジュリ 1290号88頁以下, 95頁は, 権利侵害警告を意見表明であると捉え, 法2条1項14号には事実主張のみならず意見表明も含まれるとしたうえ, 民法の名誉毀損法理で意見表明に適用される違法性阻却の判断基準を適用すべきとする。
- 21) 瀬川・前掲注(17)160頁以下。
- 22) 田村『不正競争法概説[第2版]』415頁以下, 金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コメンタール』15頁以下[金井重彦], 青山『不正競争防止法第5版』21頁以下, 竹田『知的財産侵害要論[不正競争編第3版]』33頁以下。
- 23) 商号や, 表示が営業の個別化という点で弱いため, そもそも混同を生じるとの判断に疑問を示すものもある(小橋一郎・企業法研究270号25頁)。
- 24) 名古屋地決昭和 51.4.27 判時842号95頁。
- 25) 名古屋地判平成 8.1.31 LEX/DB 文献番号 28032140。
- 26) 京都地判平成 13.5.24 LEX/DB 文献番号 28072682。
- 27) 大阪高判昭和 37.10.31 下民集13巻10号2188頁。
- 28) 満田重昭・ジュリ333号97頁。
- 29) 同98頁。
- 30) 田村『不正競争法概説[第2版]』428頁。
- 31) 小野昌延編著『新・注解不正規様相防止法[新版]下巻』1096頁[松村信夫], 金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コメンタール』5頁以下[金井重彦], 245頁[岩谷敏彦], 青山『不正競争防止法[第5版]』4頁。
- 32) 京都地判平成 1.6.15 判時1327号123頁, 判タ715号233頁。
- 33) 田村善之・ジュリ1033号113頁, 生駒正文・別冊ジュリスト157号26頁。
- 34) 田村・ジュリ1033号113頁。
- 35) 河野愛・判時1340号219頁(判例評論375号57頁), 石川明・判タ763号6頁, 河野・別冊ジュリスト128号26頁参照。
- 36) 東京地判平成 6.10.26 LEX/DB 文献番号 28032446。
- 37) このほか, 不正競争防止法の適用は否定されたが, 民法719条の共同不法行為に関する判決がある。原告と競争関係にある被告が, 原告とは競争関係にない書籍出版社(訴外)に加担して営業上の信用を害する虚偽の事実を記載した書籍を発行させたとして, 不正競争防止法違反の共同不法行為の成立を主張したのに対して, 書籍出版社と原告が競争関係になく, 不正競争行為が成立しない以上, 被告らに不正競争防止法違反の共同不法行為は成立しないとした(東京地判平成 21.4.27 判時2051号132頁, 判タ1305号261頁)。判決理由中にも指摘されているように, 被告ら単独の不正競争行為や被告らと出版社の民法上の信用毀損とが主張され, 共同不法行為が主張されねばならなかった事案であろう。
- 38) 金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コメンタール』246頁以下[岩谷敏昭]。
- 39) 小野編著『新・注解不正競争防止法[新版]下巻』1100頁[松村信夫]。
- 40) 和田真一「名誉毀損の特定の救済」山田卓生編集代表・藤岡康宏編集『新・現代損害賠償法講座2』(1998年・日本評論社)119頁。

わが国における名誉・信用回復請求権の現状と課題(1)(和田)

- 41) 東京地判平成 6.12.26 LEX/DB 文献番号 28032446。
- 42) 東京地判平成 17.8.28 LEX/DB 文献番号 28061733。
- 43) 京都地判平成 13.5.24 LEX/DB 文献番号 28072682。
- 44) 満田・ジュリ333号98頁, 江口順一・別冊ジュリスト14号201頁。
- 45) 小野編著『新・注解不正競争防止法[新版]下巻』1098頁[松村信夫]
- 46) 大阪地判昭和 58.11.16 無体財産関係民事・行政裁判例集15巻3号756頁, 判タ514号266頁。
- 47) 東京地判平成 13.2.27 LEX/DB 文献番号 28060372。
- 48) 大阪地判平成 17.9.26 LEX/DB 文献番号 28101982。
- 49) 名古屋地判昭和 57.10.15 判タ490号155頁。
- 50) 京都地判平成 13.5.24 LEX/DB 文献番号 28072682。
- 51) 金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コンメンタール』245頁[岩谷敏昭]
- 52) 東京地判平成 6.12.26 LEX/DB 文献番号 28032446。
- 53) 田村『不正競争法概説[第2版]』454頁以下。もっとも、執行手続きによらず、被害者自身に信用回復措置の代替執行費用を請求させることになるという問題は残る。
- 54) 名古屋地判昭和 59.8.31 無体財産関係民事・行政裁判例集16巻2号568頁。
- 55) 大阪地判昭和 60.5.29 判時1174号134頁, 判タ567号307頁。
- 56) 和仁亮裕・ジュリ711号154頁参照。
- 57) 和仁・ジュリ711号154頁は、商号登記の抹消まで必要であったか疑問とする。
- 58) 名古屋地決昭和 51.4.27 判時842号95頁。
- 59) 田村『不正競争法概説[第2版]』159頁, 453頁。
- 60) 名古屋地判平成 8.1.31 LEX/DB 文献番号 28032140。
- 61) 田村『不正競争法概説[第2版]』454頁の掲載事例によると、信用毀損による無形損害の幅は数十万円程度から1000万円まで、額にはかなり幅がある。
- 62) 東京地判平成 17.8.2 LEX/DB 文献番号 28101592。
- 63) 東京地判平成 17.12.13 判時1944号139頁, 判タ1226号318頁。
- 64) 東京地判平成 19.5.25 判時1989号183頁, 判タ1283号281頁。
- 65) 田村『不正競争法概説[第2版]』455頁, 金井=山口=小倉編著『不正競争防止法コンメンタール』246頁以下[岩谷敏昭], 小野編著『新・注解不正競争防止法[新版]下巻』1099頁以下[松村信夫]
- 66) 小野編著『新・注解不正競争防止法[新版]下巻』1096頁[松村信夫]
- 67) 江口順一・別冊ジュリスト14号201頁。
- 68) 名古屋地決昭和 51.4.27 判時842号95頁。
- 69) 小野昌延編著『新・注解不正競争防止法[新版]下巻』1100頁[松村信夫]
- 70) 和田「名誉毀損の特定的救済」山田編集代表・藤岡編集『新・現代損害賠償法講座2』121頁以下。
- 71) 和田「謝罪広告請求の内容とその実現」立命館法学327/328号994頁以下。
- 72) 名古屋地決昭和 51.4.27 判時842号95頁。
- 73) 大阪地判昭和 58.11.16 無体財産関係民事・行政裁判例集15巻3号756頁, 判タ514号266

頁。

- 74) 東高判平成 15.7.10 LEX/DB 文献番号 28082233。
- 75) 大阪地判平成 19.6.11 LEX/DB 文献番号 28131479。原告業界の専門雑誌以外への謝罪広告掲載請求については棄却した。
- 76) 東京地判平成 19.5.25 判時1989号183頁,判タ1283号281頁。竹田『知的財産侵害要論 [不正競争編第3版]』340頁。
- 77) 東京高判平成 13.10.24 判時1768号91頁。
- 78) 大阪高判昭和 37.10.31 下級裁判所民事裁判例集13巻10号2188頁。満田・ジュリ333号98頁。
- 79) 不正競争事例ではないが,東京地決平成 11.1.18 判時1679号51頁,判タ1004号270頁。広告物が第三者の建物に存在しており,被害者は代替執行の授權を得たが,建物所有者の協力が得られず撤去できなかった。そこで除去に至るまで1日50万円を支払う間接強制の申し立てを行った事件である。和田「謝罪広告請求の内容とその実現」立命館法学327・328号1016頁参照。