

【論文】

品質誤認惹起表示の判断要素と 規制目的に関する序論的考察

Introduction to Study on Determination Criteria and Regulatory Purposes for Indications That Are Misleading as to Quality

石井 美緒
Ishii Mio

目次

- 1 はじめに
- 2 品質誤認惹起表示の判断要素に関する判例の検討
- 3 品質誤認惹起表示の判断要素と規制目的の検討
- 4 結びに代えて

(要旨)

本稿では、商品の品質や内容の誤認惹起規制（不正競争防止法2条1項20号）に関して、需要者のうち消費者を「誤認させるような表示」の判断基準について考察するが、その中でも主に実験等による科学的な証拠になじまない品質に関する抽象的あるいは評価的な表現を対象に検討することとする。主な検討対象は、平均的消費者の認識がどのようなものか、及び当該認識と客観的品質等にずれがあるかという問題についてであるが、これらを規範的に（法政策目的の観点から）判断することが肝要である。判例等を検討した結果、具体的には、消費者保護の観点から、消費者の被害が甚大となる可能性等のある表示内容については厳しく規制することが妥当であるという結論を導き、判断要素の類型化を試みた。また、当該判断要素等に鑑みると、同号は、景品表示法や消費者契約法、独占禁止法と同様に、消費者保護も主要な目的の1つとしていると考えられる。

1 はじめに

不正競争防止法（以下「不競法」）2条1項20号は「商品若しくは役務若しくはその広告若しくは取引に用いる書類若しくは通信にその商品の原産地、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、用途若しくは数量について誤認させるような表示をし、又はその表示をした商品を譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、若しくは電気通信回線を通じて提供し、若しくはその表示をして役務を提供する行為」を「不正競争」として定めている。同法は、この場合、不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者による差止請求権（3条）および営業上の利益を侵害された者による損害賠償請求権（4条）を認め、刑事罰（21条2項1号）を定めている。

本稿では、不競法2条1項20号にいう商品の品質について需要者のうち消費者を「誤認させるような表示」の判断基準を検討するが、その中でも主に、実験等による科学的な証拠になじまない品質に関する抽象的あるいは評価的な表現を対象に考察することとする（ただし、当該考察をする上で必要な範囲で、科学的な証明が可能な事例や原産地誤認表示、景表法上の価格等に関する有利誤認表示、さらには他の法律に関する事例も検討する）。具体的には、誤認表示の判断基準について一般的基準を示した上で、その基準の具体的要素としてはどのようなものが含まれるか判例を検討したうえで、主要な要素について考察する。

その際には、需要者（特に消費者）の誤認表示を規制している不競法以外の法律（以下のとおり）も視野に入れて検討する。

まず、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下「独禁法」）は「事業者は、

不公正な取引方法を用いてはならない」（19条）と規定し、公正取引委員会は「不公正な取引方法」の1つとして「自己の供給する商品又は役務の内容又は取引条件その他これらの取引に関する事項について、実際のもの又は競争者に係るものよりも著しく優良又は有利であると顧客に誤認させることにより、競争者の顧客を自己と取引するように不当に誘引すること」（ぎまんの顧客誘引）を挙げている（一般指定8項）。これに当たる行為をした事業者は、公正取引委員会による排除措置命令（20条）や、当該行為によって利益を侵害され又は侵害されるおそれがある者からの差止請求権（24条）及び被害者からの損害賠償請求権（25条）を受ける。

次に、不当景品及び不当表示防止法（以下「景表法」）は、商品又は役務の品質、規格その他の内容について、一般消費者に対して実際のものよりも著しく優良であると示したり、事実と相違して当該事業者と競争関係にある他の事業者に係るものよりも著しく優良であると示したりする表示であつて、不当に顧客を誘引し、一般消費者による自主的かつ合理的な選択を阻害するおそれがあると認められる表示を禁止している（5条1号）。同法は、違反があつた場合には、内閣総理大臣による措置命令（7条1項）や課徴金納付命令（8条1項1号）を定めており、また、適格消費者団体による差止請求権（30条1項1号）を認めている。

さらに、消費者契約法は、事業者が消費者契約の締結について勧誘をするに際し、重要事項について事実と異なることを告げることにより消費者が当該告げられた内容が事実であると誤認する等をし、それによって当該契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたときは、これを取り消すことができると定めている（4条1項1号）。また、事業者が当該行為を不特定かつ多数の消費者に対し行う又は行うおそれがある場合には、適格消費者団

体による差止請求も認めている（12条1項）。

上記各法の相違は以下のとおりである。不競法では差止等請求権の主体が「営業上の利益を侵害され」た者等に限定されている点で、独禁法上のぎまんの顧客誘引のように、私訴の対象者が「その利益を侵害され」た者等であり侵害内容が「営業上の利益」に限定されていないのに比して、差止請求権の主体は狭い。これに対して、景表法や消費者契約法は「利益」を侵害されていない適格消費者団体による差止が認められている。また、消費者契約法は、誤認等により契約を締結した消費者自身による権利行使が認められている上に、権利行使の内容が契約の取消であるという点で不競法や景表法と異なっている。

また、独禁法では誤認させる対象は単に「顧客」とされているし、不競法でも「誤認させるような表示」とされているのみであるから、景表法や消費者契約法のように消費者に限定されない。そして誤認方法については、景表法と不競法は広告を含む表示であり同一の範囲であるが（ただし、品質等以外の誤認の対象範囲については、不競法より景表法の方が広い。消費者契約法については後記クロレラチラシ事件最判を参照）、独禁法の場合には景表法に基づいて指定された「表示」に限定されず、手段や方法を問わない。

上記は不当な表示に対する規制であるが、広告に係る表示を義務づけている法律もある。例えば、食品表示法は、食品及び食品関連事業者等の区分ごとに、当該区分に属する食品を消費者が安全に摂取し、及び自主的かつ合理的に選択するために必要と認められる事項を内容とする販売の用に供する食品に関する表示の基準を定めなければならないとしている（4条）。また、適格消費者団体は、食品関連事業者が、不特定かつ多数の者に対して、食品表示基準に違反し、販売の用に供する食品の名称、アレルゲン、保存の方法、消費期限、原材料、添加物、栄養成分の量若

しくは熱量又は原産地について著しく事実と相違する表示をする行為を現に行い、又は行うおそれがあるときは、当該食品関連事業者に対し、当該行為の停止若しくは予防又は当該食品に関して著しく事実と相違する表示を行った旨の周知その他の当該行為の停止若しくは予防に必要な措置をとることを請求することができるとしている（11条）。

このように、商品等表示については各種法律が誤認表示を禁止していたり積極的に表示することを義務づけていたりする中、不競法における品質誤認の有無の判断基準の要素にどのようなものが含まれるか検討をするために、まず、判例を分析する。その際には、不競法以外の各法の学説や判例をも併せて検討して、主要な判断要素の抽出を試みる。

さらに、上記判断要素に他の各法との共通点が見いだされることから、不競法2条1項20号の規制の目的に、これら各法と同様に消費者保護が含まれるかについて検討する。

2 品質誤認惹起表示の判断要素に関する判例の検討

(1) 誤認の有無の判断のプロセスと需要者の認識の把握

商品の品質、内容等は需要者にとって商品等を選択する際の重要な考慮要素であるから商品の品質に関する表示が誤認表示に該当するか否かは、「当該表示に係る品質等が商品や役務の属性として重要なものであるか否か」という観点だけでなく、需要者が当該表示に係る品質等を商品や役務を選択する際に重視するか否か、表示された品質等が当該商品や役務を提供する事業者にとって顧客獲得のために重要な競争手段として作用しているか否かという種々の観点から総合的な評価が必要となる¹⁾。

表示が、科学的証明になじまないような自己の商品について優良品を示す表現である事

例における判例の検討のプロセスについては、まず、需要者が当該表現から商品の具体的な品質等についてどのような認識を有するかを想定し、次に商品の実際の品質等が当該需要者の認識に合致するものであるか否かを評価し、品質誤認惹起行為の該当性を判断する判例が多い²⁾。そして「これらの事件では、対象となる表示が商品や役務の品質（質）等についてどのような意味を内包しているか、あるいは需要者に対してどのような認識を抱かせる表示かという点に関する当事者の主張や裁判所の認定によって結論が左右されることになる」³⁾。

そこで、当該需要者に認識を抱かせる内容をどのように解釈するかが問題となる。

この点、景表法に関する見解として、「『一般消費者』とは、『健全な常識を備えた』者であると判断権者から認められるようなものでなければならない。そのような意味で、そこに登場する消費者が法的保護に値する『一般消費者』であるか否かは、当該消費者の認識にかかわらず、法政策的観点から、判断権者が認定することになる」とする見解がある⁴⁾。また、白石教授は、競争手段の不正の類型の行為によって「価格や品質が取引相手に歪んで伝わったり、そもそも何も伝わらなくなったりするから」「行為それ自体に公正競争阻害性が内在していると考えられている」としたうえで、「『歪曲』というからには、『真の』価格や品質があることとなるが、『真の』それが何であるかは古今東西の社会常識に応じて異なるといわざるを得ない。社会常識には法のそれまでの実現具合も影響を与える」としている⁵⁾。

また、田村教授は、不競法における周知表示誤認惹起行為（2条1項1号）に関する判例を分析する中で、同法「2条1項1号に関する裁判例においては、一見すると事実の評価が中心となるように思われる要件についても、事案類型に応じた規範的判断によってそ

の充足の有無が決定されることが少なくないということができる」、[2条1項2号に加えて、条文の文言上、混同のおそれという要件を堅持する2条1項1号が併設されている以上、2条1項1号は需要者に混同が起ることを防止することを目的（の1つ）としていると理解すべきであろう。そうだとすると、このような公益的な保護を志向するわけではない2条1項2号と異なり、2条1項1号の場面では、原告と被告の利益衡量を過度に重視してしまい、その結果、混同の抑止がなおざりになることがないようにしなければならぬだろう」とする見解を示しているが⁶⁾、品質等誤認表示における誤認のおそれの有無等についても、これと同様に法目的の観点から規範的に解釈するのが妥当であろう。

このような視点から、以下、不競法2条1項20号の該当性が争われた判例を検討する。

(2) 判例の検討

① 他の法律における定義等に則った消費者の認識を判断したもの

(i) 他の法律で定義された品質や基準を備えていないことを根拠に品質誤認表示であるとした裁判例として、ライナービヤール事件がある。

酒税法上雑酒の一種とされている発泡酒に「ライナービヤール」と表示して販売したことが、品質・内容誤認に該当するかが争われた事案において、裁判所は「ビールとビヤールとは同義語であることは公知の事実である」としたうえで品質内容誤認惹起行為に該当するとした（最判昭和40・6・4判時414号29頁【ライナービヤール事件】）。本判決は、酒税法上の規定だけでなく取引の実態に沿ってビヤールの概念を解釈しており、また実質的にもビールではなく品質・内容のうちでも商品の本質に係る虚偽表示であるため、厳格に規制すべきであることから、上記結論に至ったものと考えられる⁷⁾。

(ii) また、酒税法上清酒2級であるものに清酒特級という表示を貼る行為は、たとえその品質が実質的に清酒特級に劣らない優良のものであっても、品質誤認が生じるとしたのもある（最決昭和53・3・22判時886号10頁【清酒特級事件】）。

この事件については、消費者の認識がいかなるものであったかによって結論が分かれるだろうが、その認識の前提として消費者がいかなる知識を有していたかが問題となる。もっとも、このことは消費者が「清酒の級別が酒税法で定められたものである」という知識を有していたか否か」で判断するということを意味するのではない。酒税法は酒税の賦課徴収や酒類の製造及び販売業免許等を定めた法律であり、酒類の品質管理のための法律とは異なるからである。ただし、品質で等級が決まるという認識が消費者にあるということは想像に難くなく、問題は、後述のとおり、等級の決定に何らかの公的機関が関与しその際に成分等品質に関する実質的審査が行われるということまで知識として保有していたかにあり、これによって誤認が生じるおそれがあるか否かが異なりうると思われる。消費者としては、実質的に同等級の品質を備えていたか否かを事業者自身の評価に委ねるのではなく、等級に関する公的機関の審査を経て認定された品質かが購入の意思決定の大きな要素となりうるからである⁸⁾。

(iii) 一方、米及び米こうじに醸造用アルコール、醸造用糖類を主原料とし、これに酒税法上の不可飲処置に相当する量以上の食塩を加えた調味料の容器に「本みりんタイプ調味料」という表示を付した行為が、品質・内容の誤認表示に当たるかが争われた事件がある。

裁判所は、「本件表示のため、本件商品は、本みりんでもみりんでもないのに、消費者に対し、あたかもみりんなかんずくエキス分の高い本みりんであるかのように商品の品質、

内容に誤認を生じさせるということが出来る。本件商品にエキス分が16度以上含まれているとしても、本件商品は本みりんではないのであるから、これに本みりんとは紛らわしい表示を付することは許されない」、「本件表示は、『本みりん』の部分が、『タイプ』と『調味料』の部分とは分離され、『本みりん』の部分がことさらに強調されているうえ、『本みりんタイプ調味料』をこのように分けて構成しなければならないデザイン上の特段の理由もないので、本件表示を案出し、使用した被告らには、消費者をして、本件商品を本みりんであると誤認させる意図があったものと推認される」とした。また、「本みりんタイプ調味料」という表示は本みりんとは異なる調味料を示す表示として業界に定着しているという被告らの主張についても「その言葉の表現形式の如何によっては同一の商品であるとの誤認混同を生ずることはある」とした（京都地判平成2・4・25判時1375号127頁【本みりんタイプ調味料事件】）。

本件の場合、(イ) 清酒特級事件とは異なり、「本みりん」と「本みりんタイプ調味料」の違いが客観的にも異なるのか、異なるとして品質の主要な部分が異なるのか、当該相違に関する知識を消費者が備えていたか、(ロ) 備えていたとして本件の具体的表示の方法として「タイプ調味料」であることが容易に認識できたかが問題となる（このうち、(ロ) については、本件の裁判所の認定によると、「『本みりん』の部分が、『タイプ』と『調味料』の部分とは分離され、『本みりん』の部分がことさらに強調されてい」たことから、認識の容易性は認められないであろう）。

(イ) については、本みりんとは異なり「不可飲」である点及び不可飲処置相当量を超える「加塩」されている点で客観的に相違している。それが商品の主要素かどうかは、健康や安全等に関する表示でない場合であれば、消費者が当該商品のどの点に主に着目・重視

するかによって異なってくると解される。消費者においては、本来は可飲が可能であるはずの(本)みりんを料理用に限定されていると認識していた場合には、商品選定にあたり「不可飲」か否かには頓着しないであろう。しかし、相当程度の「加塩」が施されている点については、料理の味付けや健康に影響するため、料理酒の主要な品質であるとも考えられる⁹⁾。

これらの点において、実質的には特級酒と同じ品質を有している可能性がある清酒特級事件と同じ手法で判断することはできない¹⁰⁾。

(iv) 景表法に関する事案であるが、法律の規定から消費者の認識を判断したものがあろう。健康食品の不特定多数向けの広告やチラシの医薬品の効用があると表示が景表法の優良誤認表示に該当するかが争われた事案において、裁判所は、当該表示は、実際の効用の有無を科学的に検証するまでもなく、「わが国では、薬事法が制定された昭和35年以降、医薬品は厳格に規制され、国による厳格な審査を経て承認を得なければ製造販売することはできず、承認を受けていない医薬品は医薬品的な効用効果を表示することが刑罰をもって禁止されてきたのであるから、①医薬品的な効用効果を表示する商品があれば、当該商品が当該効用効果を有することについて国の厳格な審査を経た医薬品であり、②通常の事業者であれば、承認を受けた医薬品でない商品について医薬品的な効用効果を表示して販売しないであろうという社会通念が形成されているというべきである」として優良誤認表示に該当するとした(京都地判平成27・1・21判時2267号83頁【クロレチン事件1審判決】)。薬事法(判決当時の法律名)の規制は医薬品の表示を厳しく規制するものであるが、一般消費者にそのような論理的思考による認識(社会通念)が形成されていたか否かは疑問が残るところであ

る¹¹⁾。

もっとも、裁判所が一般消費者においてこのような認識があると「みなす」ことにより、健康に多大な影響を及ぼし得る健康食品の効用表示に対する一歩踏み込んだ規制を図ったという捉え方もできよう。すなわち、本件は健康食品の効用効果が問題となった事案であるため、上記判決は、消費者保護という政策的判断から、一般消費者の認識を規範的に捉えたとも解される。

② 第三者による品質評価に関する表示

(i) 消費者が、当該商品の品質に関する公的機関の検査を経る等によりその品質が担保されていると認識していたにもかかわらず、当該検査を経ていなかった場合には品質等誤認表示に該当する可能性が高い。

被告が、ビルの排煙ダクト用の部材を販売するにあたり、宣伝広告用のパンフレット等に、材料、用途を特定した上で実施される建設省告示の定める試験に合格したことを示す建設省認定不燃番号を記載したが、被告製品の用途は、実際に不燃材料の認定を受けた材料の用途とは異なり不燃材料の認定を受けたものでないため、誤認表示に該当するかが争われた事案において、裁判所は誤認表示に当たるとした。被告は、空調設備業界においては、被告が試験に合格した旨の表示をした用途については不燃材料の認定制度が存在しないことは周知の事実であるから、不燃認定番号が表示されていれば当然その素材が受けたものであると理解されている等のため、誤認表示に当たらないと主張したが、裁判所はこのことが周知であると認めるに足りる証拠はない等として当該主張を採用しなかった(大阪地判平成7・2・28判時1530号96頁【排煙ダクト用部材事件】)。

このように公的機関による認定について実際と異なる表示をした場合に、被告が当該表示の虚偽性に対する需要者の認識可能性を主

張る場合には、被告に相当程度厳しい立証責任を負わせるのが妥当である。

(ii) 公的機関による品質の評価等に関する表示に比して、消費者による商品評価に関する表示の場合、消費者の当該表示に基づく商品の評価に対する信頼性は相対的に低いと考えられる。

外装塗装工事リフォーム専門業を営む原告が、同業者である被告が自ら管理・運営する口コミサイトにおいて、被告をランキング1位と表示したことは、被告の提供するサービスの質、内容が全国の外壁塗装業者の中で最も優良であると高く評価されているかのような表示をした点で品質誤認に該当すると主張した事案において、裁判所は、ランキング1位の「被告の提供するサービスの質、内容が、掲載業者の中で最も優良であると評価されていると認識すると認められる」としつつ、当該業者等の「提供するサービスの質、内容において重要視される諸要素は、個々人の価値観によって異なるものであるため、これらに関する客観的な優劣をランク付けすることなどそもそも不可能であることは、誰にでも容易に認識できることであり」、「本件サイトを閲覧した者は、本件サイトのランキングを見ても、…業者の提供するサービスの質、内容に関する客観的な優劣がランク付けされたものであるとは認識せず、口コミを投稿した者の主観的な評価を基にランク付けしたものであると認識すると認められる」とした（大阪地判平成31・4・11最高裁HP【外壁塗装口コミ1位事件】）。

消費者によるランク付けについては主観的なものであり消費者の信用度は必ずしも高くはないと考えられるので、上記判旨は妥当である^{12) 13) 14)}。

③ 抽象的表現等、表現の解釈に幅がある表示及び主観的評価に関する表示等
抽象的表現など表現の解釈に幅があったり

主観的評価に関する表示等は、消費者が具体的なイメージを抱かなかつたり客観的でなかつたりするため誤認とは認められない場合が多い。ただし、抽象度の程度によっては解釈の外延があり、これを超える場合には誤認が生じたと認められる。

(i) 適正テストについて、原告のそれに比べて設問形式が多いので受検者に攻略されにくいという被告の記述が品質等誤認惹起表示に該当するかが争われた事案において、裁判所は不競法2条1項20号が誤認表示と規定「するのは、いずれも、証拠等をもって該当性の有無が判断できるような客観的な事項をいうものであって、証拠等による証明になじまない価値判断や評価に関する記述を含まないと解するのが相当である。けだし、そのような記述は、意見ないし論評の表明として、市場における自由な競争行為の一環として許容されるものというべきだからである。」、このことは同号が「商品に係る表示の例示のなかに『原産地』『製造方法』『用途』『数量』といった、評価的な観点から離れて極めて客観的に真実か否かが判断できる事項を掲げていることから裏付けられるところである」と述べ、適性試験の問題について判定手段として適切なものかどうかについては、「各事業者がそれぞれ独自の見解により自由に論ずべきものであって、一定の見解を取り挙げてそれが誤認表示であるか、あるいは虚偽事実であるかを証拠等により客観的に判断し得るものではない」とした（東京地判平成17・1・20最高裁HP【適正テスト事件】）。

(ii) 自動車用コーティング剤の広告等に「新車時の塗装の輝きが5年間維持される」と付された表示が誤認惹起表示に該当するかが争われた事件では、裁判所は、原告被告双方の試験結果に依拠して同効果がないとまで的確に認定することはできないことに加えて、「新車の輝き」が持続しているかどうかということ自体が多分に見る者の主観による

ところが大きく、ある程度の幅を持つものであることを考え併せると、未だ上記表示が虚偽であり需要者等に品質を誤認させるものであると認めることはできないとした（知財高判平成17・8・10最高裁HP【自動車用コーティング事件】）。

判決で述べられているように当該表示は主観によるところが大きい、例えば「十代の肌のようになる」という表現に比すると¹⁵⁾「ある程度の幅」の外延がある中でイメージを持たれるのであり、表現の抽象度は高くない。本件も当該表現のみで誤認惹起性を否定しているのではなく、科学的証拠から同効果がないとまでは認定できないことと併存して当該理由を挙げている。5年後の効果が外延を超えるぐらい輝きが失われていることが証明されれば、異なる判断となっていたであろうという含みを持たせた判決と解される。

(iii) これに関連するものとして、布地の表示が虚偽であったことから品質誤認性が争われた事案がある。被告が輸入販売する中国製の肩掛けカバンの素材が600デニールポリエステル布地でないのに、商品説明書には「600 Denier Polyester fabric PV Coating」と表示されていることが品質誤認表示に該当するかが争われた事案で、被告は、600デニールの意味は専門家ではない限り知られないのであるから、一般消費者が被告商品の品質を誤認するおそれはないと主張した。裁判所は、広辞苑におけるデニールの意味を示したうえで、「デニールという単位は、繊維業界等において基本的な単位であり、繊維製品にも表示されることが多いものであるから、被告肩掛けカバン表示を見て、正確な内容まで理解できなくても、デニールが繊維の太さを表す単位であり、数字の大きい方が太いことを示す程度の、そのおおよその意味するところを理解する一般消費者は、相当数存在する（そうであるからこそ、被告肩掛けカバンの商品説明書は、被告肩掛けカバン表示が太字

で他の記載と異なる色で目立つように記載されているとみることができる）」とした（大阪地判平成12・11・9最高裁HP【肩掛けカバン（Manhattan passage）事件】）。

「600デニール」自体は数値で示されており一義的な表示であるが、裁判所は消費者のデニールに関する知識レベルを認定した上で、消費者は、当該表示から「数字の大きい方が太いことを示す程度」の認識を有しているとしている。同判決は、消費者が「600デニールが相当程度太いだろう」という、ある程度幅はあるものの外延がある範囲での認識を抱いているため、実際のデニール数値の相違が若干ではなく当該外延を超えている場合には、品質誤認にあたるという判断を示したものである。

(iv) 抽象的表現として「タイプ」が問題となったものとして、他の法律（酒税法）との関係が問題となった本みりんタイプ事件の他にも、「〇〇タイプ」「〇〇風」という表示が問題となった裁判例がある。「〇〇タイプ」等の表示で問題となるのは同事件で述べたように（イ）消費者において「〇〇」という表示ばかりが目に入り「タイプ」は目に入りにくいような表示方法かという問題と¹⁶⁾、（ロ）消費者が「タイプ」という表示をきちんと視認できたとしても、「〇〇タイプ」が「〇〇」とは異なるところがある点で、品質等誤認表示にあたるのではないかという問題があり、ここでは後者を中心に述べる¹⁷⁾。

被告がSWEET LOVERと称する香水を、「香りのタイプ」なる表題の下に被告の各香水に対応させて原告ら（クリスチャン・ディオール等）の著名香水を掲げた価格表や、「この香りは世界の名香のタイプで言えば…」なる表題のもとに、被告の各香水に対応させて原告らの著名香水を掲げたパンフレットを用いて販売したことについて、旧不競法1条1項5号の「商品ノ内容ニ付誤認ヲ生ジサセル表示」に該当するかが争われた事件がある。

控訴審判決は「被告は、その商品を『SWEET LOVER』若しくは『スイートラバー』又はこれに一定の番号を付したものを自己の商品であるとして販売、宣伝しているにほかならないのであり…原告らの商品であることを示す表示と同一又は類似のものを使用しているわけではなく、ただ、自己の商品である香水の香りのタイプ又は調子が、原告らのこれに対応する商品のそれと同じであるとしているにすぎない。そうだとすると、被告の商品を原告らのそれと誤認し又は誤認するおそれがあるものとは考えられない」とした（東京高判昭和56・6・25無体集13巻1号1頁【香りのタイプ事件】）。

「タイプ」という用語を使用すると内容に幅が生じるため、消費者の捉え方は画一的ではなくなるであろう。しかし「タイプ」という言葉は「似ているところがある」という意味であるので、ある程度の範囲で外延が認められる。そして「似ている」というからには商品の主要素である品質等が似ていると解するのが自然であるから、当該商品の主要素が何か、同要素が似ているかどうかの判断が必要であったと解される¹⁸⁾。

④ 契約締結への意思形成に至る最終段階の前の表示

被告（被控訴人）である家電販売会社が店舗において、「当店は原告（控訴人）よりも安くします」「当店は原告よりお安くしています」等の文句を記した看板を店舗の外壁に掲げたりポスターを店舗内に多数掲示したりしたことが、不法行為（景品表示法4条2号違反等に基づく）に該当するかが争われた事案がある。これは品質誤認ではなく価格等に関する有利誤認表示についての裁判例であるが、契約締結への意思形成に至る入口又は中間段階での表示に関するものとしても参考になる。

控訴審判決は、「一般に広告表示において

はある程度の誇張や単純化が行われる傾向があり、健全な常識を備えた一般消費者もそのことを認識しているのであるから、価格の安さを訴求する本件各表示に接した一般消費者も、かかる認識を背景に本件各表示の文言の意味を理解するのであり、そのことを前提にして検討を行うべきものである」とした上で、上記表示の対象商品として「全商品」という明確な記載がないこと、家電量販店においては、店頭表示価格と店員との交渉の結果最終的に提示される価格（値引後価格）とが異なる場合があることは公知の事実であるが、上記表示において比較対象となる原告価格が、これら価格のいずれであるかについても特定はされていないこと、表示の掲示箇所は店舗の外壁、入口ガラス戸、廊下等であって個々の商品に付されるものではないことから、「このように概括的・包括的内容のものであることからすると、本件各表示に接した消費者は、一般的に、これを価格の安さで知られる控訴人よりもさらに安く商品を売ろうとする被控訴人の企業姿勢の表明として認識するにとどまるというべきである。また、一般消費者の中には、それよりもやや具体的な期待、例えば、被控訴人の店頭表示価格は同一商品に関する控訴人の店頭表示価格よりも安いという期待や、控訴人の店頭表示価格又は値引後価格が被控訴人のそれよりも安いときに、その旨を告げて被控訴人の店員と交渉すれば、控訴人の店頭表示価格又は値引後価格よりもさらに安い値引後価格を引き出せるという期待を抱く者の割合も少なくないと考えられる」ところ、「取扱品目の全てについて競合他店における同一商品の店頭表示価格を日々調査するのは不可能であることは一般消費者にとってそれほど理解困難なことではなく、「本件各表示に接する一般消費者の中には、被控訴人の店舗では全商品について必ず控訴人の店舗よりも安く買えるという確定的な認識を抱くには至らない者も、相当

多数存在するものと考えられる」のであり、「そのような確定的な認識を抱く消費者層が存在する可能性があるとしても、それは未だ『一般消費者』の認識とはいいいがたいものである」として、消費者には健全な消費者とそれ以外の消費者がいることを前提にしたうえで有利誤認表示にあたらなした（東京高判平成16・10・29判時1904号128頁【コジマ安売り広告事件】）。

本件は、広告の表示方法から対象商品が確定されていないことや原告よりも安くするとする「価格」が何であるかについて特定もされていないことから、「幅のある記述」であることや家電業界の事情等を理由に、「健全な常識を備えた一般消費者」の当該表示に対する認識を解釈している。これらも誤認惹起表示性を判断する際の主要素であるが、本件の場合、ネット販売ではなく対面取引であり、当該表示を目にした消費者が店員と交渉した上で具体的価格が定まったり、購入前に店頭に表示されている金額が他社よりも安いのかという確認が行われたりする可能性も低くないと一般的には考えられる。したがって、当該表示により直ちに契約締結の意思が形成されるというのではなく、このような交渉の入口段階又は中間段階での広告は、それが消費者の生命や身体に多大な影響を受ける内容等でなければ、契約締結の意思形成に直接影響する表示に比して、事業者を厳しく規制する必要性が低い。仮に、被告の店頭表示価格又は値引後価格が原告の店頭表示価格又は値引き後価格よりも安くなることについて確定的な認識を抱いた消費者が存在したとしても、その後の交渉での店員との様々なやり取りの中で当該認識と実際は異なっていたことに気が付くものであるという捉え方も可能であろう。それでも気が付かなかった者については、品質等誤認表示の問題ではなく、個別ケースごとに他の法律で当該消費者が救済されるかという問題に委ねるのが妥当であ

る^{19) 20)}。

このように解釈することは、消費者契約法における「勧誘に際し」の解釈を示した以下の最高裁判決にも合致すると思われる。

前記1のとおり、消費者契約法は、事業者の消費者契約締結についての勧誘に際し、消費者に対して重要事項（物品、権利、役務その他の消費者契約の目的となるものの質、用途その他の内容等であって、消費者の契約締結の判断に通常影響を及ぼすもの）について事実と異なることを告げられた結果として、消費者が事実と誤認して契約等の意思表示を行った場合には取り消すことができるとしている（7条1項。ただし、追認可能時から1年間または契約締結時から5年間行使しないときは消滅時効にかかる）。そしてこれに違反した場合は適格消費者団体が差止を請求することが認められているところ（12条1項・2項）、同団体が、事業者が商品の原料の効用等を記載した新聞折込チラシを配布することが消費者契約の締結について「勧誘」するに際しての不実告知に当たると主張して、新聞折込チラシに上記記載をすることの差止等を求めた事件がある（前記2(2)①(iv)のとおり、原告は景表法違反も主張している）。

当該訴訟においては不特定多数向けの広告やチラシ等についても「勧誘」に該当しうることが問題となったが、最高裁判所は以下のとおり判示した（最判平成29・1・24判時2332号16頁【クロレラチラシ事件最判】）。「『勧誘』について法に定義規定は置かれていないところ、例えば、事業者が、その記載内容全体から判断して消費者が当該事業者の商品等の内容や取引条件その他これらの取引に関する事項を具体的に認識し得るような新聞広告により不特定多数の消費者に向けて働きかけを行うときは、当該働きかけが個別の消費者の意思形成に直接影響を与えることもあり得るから、事業者等が不特定多数の消費者に向けて働きかけを行う場合を」4条、5条

や12条「にいう『勧誘』に当たらないとしてその適用対象から一律に除外することは、」
「法の趣旨目的に照らし相当とはいえない。」

当該規定は不競法2条1項20号や景表法とは規制内容が異なる点があるものの、誤認の主体はいずれも消費者（を含むの）であり、これらの規制における品質誤認等のおそれの有無を判断する際にも指針となるものと解される²¹⁾。すなわち、広告であっても「働きかけが消費者の意思形成に直接影響を与え得る」か否かが判断基準となる。言い換えれば、当該表示が契約締結の意思形成に至るまでのどの段階における表示と捉えられるのが問題となり、その際には当該表示から「取引に関する事項を具体的に認識し得るような」ものであったか否かが判断の一要素となることを同判決は示している。判示では具体的に示されていないその他の考慮要素も含めると、事業者等の行為態様、消費者への働きかけの程度（表示内容が具体的であるか抽象的であるか等）、広告等の記載全体から一般的平均的な消費者が通常認識すると解される内容、当該内容が一般的平均的な消費者が期待し信頼する相応の内容と評価できるか否か、当該広告等における情報提供以外に追加の情報提供が一般的に予定されているか否かなど、具体的な事情を総合考慮し、個別の消費者の意思形成に直接影響を与える働きかけであるか否かを、客観的、実質的に判断することになるものと思われる²²⁾。

⑤ 品質との関連性の直接性・間接性が問題となる表示、用語について複数の解釈の可能性がある表示

(i) 高級衣料品製造・販売会社（原告）を退職した被告Aが、代表取締役として同種商品を販売する会社（被告会社）を設立し、(イ)原告の元デザイナーであるとか、(ロ)原告在職時にドラマとタイアップや新規出品、店舗リニューアルなどの企画に従事した

と被告ホームページに記載したことが、品質等誤認表示に当たるか等が争われた事案がある。

裁判所は、(ロ)については、被告らの主張によっても裏付けが十分ではない又は紛らわしい内容であったといえるが、(イ)と異なり、「高級婦人服の購入を検討する者の意思決定にとってさほど意味のある事実とは認められないから、これらが裏付けの十分ではない又は紛らわしい内容のものであっても、現在それらの事実の告知・流布が行われていないことも考慮すれば、過去における告知・流布のみにより商品の品質等について誤認を惹起させる表示であるとまではいえない。」とした（東京地判平成30・3・13最高裁HP【フォクシー事件】）。

(ロ)に関する表示は被告Aの経歴に関するものであるが、(イ)と異なりデザイナーとしての資質に関するものでなく企画営業に関する業績であるうえに、当該業績も被告会社の店舗や商品に関するものでなく品質に関係がなく、高級婦人服の消費者の意思決定との関係も小さいと認めている点で妥当である。

(ii) これに対して「元祖」表示に関する事件は、品質等と全く関係がないと即座に断じることができず、また、「元祖」という用語に複数の解釈が生じうるという点で議論が単線化しない事案である。

原告商品が「大阪」「みたらし」「小餅」と記載されているのに対し、被告商品には「大阪みたらし」「元祖だんご」と記載されていることについて、原告が、「元祖」とはある物事を最初に始めた人を指すが、逆バージョンのみたらし団子を最初に発案し販売したのは原告であるから、被告の「元祖」表示は品質等誤認表示に該当する等と主張して、被告に対し差止・損害賠償請求をした。

1審判決は、元祖について原告主張の解釈に則った場合、「同種製品であっても、品質等様々な点に違いがあることが普通であっ

て」「顧客層の支持を得られず…継続できず、失敗に終わったというべきものと顧客層の支持を得て製造販売を継続するものがある」が、どちらであっても最初の製造販売者が「初めてしだした」人であり、「これを品質についての表示とすることはできない」とした。

控訴審判決は、「元祖」を上記1審のうち後者の意味に解釈すると、「販売を継続できたのは製品が顧客層に支持されたからであり、顧客層に指示されたということは品質において優れていたからであったと考えれば、『元祖』であることは品質と関係があることになる」とした。もっとも、「遠い昔に開発されて販売されてきた種類の商品であれば、」その後の科学技術の進歩により後発組の方が品質が優位になっていたり現代人好みに適合する品質の商品が存在することが十分に考えられるから、「現在の品質の優位性とは直接は結びつかないように思われる」が、本件商品のように「最近販売されるようになった新規な製品である場合、『製造販売を継続している中で最古のもの』であることは、それが最近の出来事であるがゆえに、販売継続をもたらした品質の優位性がまだ失われずに今も保たれているということを暗示するものと解釈する余地もあり得る。」とした（ただし、結論としては被告の元祖表示が虚偽であることの立証ができていないとして原告の請求を棄却した）（大阪地判平成19・3・22判タ1259号316頁、大阪高判平成19・10・25同号311頁【元祖みたらし団子事件】）。

上記1審判決は、「元祖」という用語は複数に解釈できることを示しつつ、製造販売を継続できなかったという解釈の余地がある以上、品質表示とは認められないとしている。しかし用語について複数の意味がある場合には取引事情を勘案すべきであり²³⁾、現時点であえて「元祖」表示を付して販売しているものは一般的に継続して販売しているものが多い（一旦製造を終了した商品を販売再開を

するときにも「元祖」表示をするケースが多いか、「復刻版」等別の表示をするのか）という取引事情があれば、販売を継続しているという解釈を前提に品質等誤認を検討することになるだろう。

これに対して控訴審判決は、販売を継続しているという解釈に則ったうえで、元祖であるということと品質優位性との必然的関連性を否定しているが、販売継続が長期間に亘る商品より販売から間がない商品の方が品質との関連性が強いと捉えている点で1審判決と解釈が異なると思われる。1審判決は「物事を初めてしだした人」のうち顧客層の支持を得られず製造販売が少量短期間に終わった例を挙げているが、これは長期間継続して製造販売をしていることに顧客層の支持の根拠があることを示唆するものと考えられるからである。

学説の中には、「和菓子に『元祖』表示が付されていた場合、顧客がそこから期待するのは原材料の質や成分、健康への影響度といった数値等で客観的できるような品質の優劣ではなく、まさに当該商品を製造販売（あるいは着想）した店の味や見た目の商品かどうかである」として、「たとえ、元祖を『ある物事を初めてしだした人』の意味と解した場合であっても、…品質、内容に該当するとの解釈も成り立つように思われる」という見解がある²⁴⁾。

このように「元祖」の捉え方は様々であるところ、元祖という言葉と品質との関連性を見出すのに細かな分析を要したり、「元祖の味」という、消費者によってイメージが広範囲に亘る表示（むしろ「元祖の味」とはどのようなものかを確認するためであったり話のタネとして購入したりする）は、食品に関する表示であっても健康等に関する内容でない以上、品質誤認と認定することには疑問がある²⁵⁾。

(iii) 帆布に関する地域ブランドの表示が問

題となった事件として、「工楽松右衛門」「工楽松右衛門帆布」等の表示を広告や商品に付したことが、品質誤認表示になるかが争われたものがある。

裁判所は、(イ) 帆布の種類等と「松衛門(帆)」に関する文献・国語辞典・新聞・ウェブサイト・布のパンフレット上の説明をした上で、(ロ) 被告表示が品質誤認表示にあたるかを検討する前提として、「需要者の間において、当該表示が商品の品質や内容を示す表示であると一般に認識されることが必要であると解される」として、当該認識を検討した。まず、上記(イ)の文献によると松右衛門帆の帆布の品質には上下があるし、実際に現存するものも規格は様々であり、原告が主張するような明確な企画を有すると認めることはできないとした。そして当該商品の需要者は、被告商品が兵庫県及び岡山県の店舗のほか、インターネット通販により販売しているため、全国の一般消費者であると認定した上で、(イ)は専門書等が多く、また国語辞典や一般向け小説での記述はあるものの、ごく一部で取り上げられているにすぎず、現在の全国の一般消費者において、「工楽松右衛門」や「松右衛門」の業績が広く知られているとは認められず、「松右衛門帆」が工楽松右衛門が創製した特定の品質・内容の帆布を意味するとは認められないとした。そして同人が需要者に周知でない以上、「松右衛門」との表示は一種のブランドとしても十分あり得るが、それは「出所表示に由来する抽象的なブランドイメージにすぎず、そのことをもって、被告商品が一定の内容を有する特殊な帆布で作られたとの認識」等を「需要者に一般的に生じさせるということはできず、被告各表示が、商品の『内容』についての表示であるということもできない」とした(大阪地判平成29・3・16最高裁HP【松右衛門帆布事件】)。

上記判決は、前記の清酒特級事件等とは異

なり、当該用語が記載されている文献等の検討をしつつ、そのような記載が需要者に認識されているかを当該文献等の属性や記載の割合等から判断している点で妥当である。そしてその結果、当該用語が周知でないことを認定した上で、需要者が当該表示から何らかのイメージを抱くとしても、それは「抽象的なブランドイメージにすぎ」ないとした点でも、当該表示内容には外延が殆どないと考えられるから妥当である²⁶⁾。

(iv) 知的財産権を保有しているかのような表示についても、品質等との関連性を検討する必要がある。

著作権保護期間が満了している絵柄を付したタオルに、「©」の記号に続いて著作権者と最初の発行年の表示が付されている等について、著作権が存続していると誤認させ品質誤認を生じさせているかが争われた事案がある。

裁判所は、「商品に描かかれた絵柄が著作権の保護を受ける著作物であることが『商品の品質』に含まれるとするのはその通常の利用の意味から離れることになるし、仮にこれを肯定するとすれば、著作権による保護の対象となる著作物たる絵柄…を使用した商品が、著作権保護期間が満了しパブリックドメインに帰した絵柄…を使用した商品よりも品質の上で優れていることを前提とせざるを得ないが、そのような前提を取り得ないことが明らかであるからである」「消費者等の需要者が、たとえばタオルの品質であるその素材となる繊維の種類、その配合割合、肌触り、仕上がり具合等とは別に又はこれと並んでタオルに使用された絵柄に着目して当該商品を選択する場合、その選択の基準となるのは、その絵柄そのものの美しさや芸術性の高さによる」のであって、著作物であるか否かが購入決定基準ではないため、品質等誤認表示にあたらぬとしており(大阪地判平成19・1・30判時1984号86頁【ピーターラビッ

ト事件】)、 妥当な判決と思われる²⁷⁾。

(3) 品質等誤認の判断要素の検討

以上のように判例を検討してきたが、品質等誤認の有無の判断基準の主な要素としては以下のものが挙げられる。

① 商品及び表示の内容

品質表示の中でも当該商品の本質に関係する表示については、以下のような消費者の特性に鑑みて厳格に規制されるものと解される。

すなわち、消費者は多種類の商品を少量ずつ購入する素人にすぎず、企業との間には商品の知識・情報に関する極めて大きなギャップがあり²⁸⁾、消費者は、十分な商品情報をもとにして的確な判断を下すことができない。情報が企業サイドにあり必ずしも十分に提供されていないだけでなく、消費者は提供された情報を的確に処理することができるのかという問題もある。その背景の1つには、情報を的確に処理するためには、その情報の評価を可能にする背景的知識が必要であるという事情がある²⁹⁾。また、消費者は、上記のとおり多種多様な商品・サービスを購入しなければならないので、比較選択のために使える時間・費用に限界がある(少額商品の場合には一層このこととはあてはまる)し、購入した商品について生じたトラブルを解決するためにも、多くの時間を費やせない³⁰⁾。加えて、消費者は生命健康に関する損害を被ることも少なくないし、消費者は発生した被害を自己の負担において引き受ける結果になることが多い。一般消費者に対する不当表示は、波及性及び昂進性が強く、また被害を事後的にすべて回復することは事実上困難であるので、迅速に排除する必要がある³¹⁾。

消費者のこれらの特性に鑑みると、例えば食品・医薬品等の人体の安全・健康に多大な影響を与えたり健康回復等を効能としたりする商品や、人体に入る物質ではなくとも安全

性が重視される商品等、消費者にとって使用に伴うリスクが大きい商品の表示については、法政策目的から特に厳格に解する必要がある³²⁾。

このような解釈は、これらの種類の商品に対する他の法律の表示規制(例えば、前記1の食品表示法)の趣旨にも合致すると思われる。すなわち、不当表示の排除から進んで情報開示規制を行っている「個別の行政的規制を、必要最小限の規制の原則に立った警察的規制から、消費者による合理的な商品選択のための積極的規制に変えていくことが求められる」³³⁾。少なくとも既に情報開示規制が行われている分野は、法が商品の人体等への影響を考えたうえで消費者の冷静かつ適切な選択を確保することが優先的に必要であるという考えから規制されているものと考えられるから、そのような分野に関連する商品については品質誤認該当性についても厳格に解することが妥当であろう。このような観点からも、加塩により不可飲措置を施した本みりんタイプ事件の判決や、消費者契約法の事案であるがクロレラチラシ事件の最判の結論は妥当である。

さらには、前記の大村教授の「情報を的確に処理するためには、その情報の評価を可能にする背景的知識が必要である」という指摘に鑑みると、一般消費者に健康・安全等他人の利益を多大に害する危険性のある商品の品質等について知識がないが故に、事実上は一般的には品質の誤認すら起きていない場合でも、客観的にその基準を満たしていない場合には、特別法で既に誤認の有無にかかわらず虚偽表示が規制されているもの以外でも、法が消費者保護の観点から規範的に誤認表示と認定するということが検討してよいのではないだろうか(ただし、その規制については、不競法や景表法の解釈の枠組みで商品の危険性等に鑑み具体的妥当性を保ちつつ解釈するという裁判所の判断に主に委ねる方法の他

向に向かいやすい傾向にあると思われる。

もっとも、このことは当該具体的な記述や数字等が消費者の有する知識をもって理解できるということがその前提となる。したがって、消費者が前提知識を十分に備えていない内容について具体的な数値等が示されていた場合には、当該数値から抱かれるイメージは、当該知識を十分に備えている場合に比すると抽象的になるであろう。ただし抽象的といっても消費者の前提知識の具備の程度によっては、イメージの外延が設けられることが多い(自動車用コーティング事件、肩掛けカバン(Manhattan passage 事件))。また、表示そのものが数字等により一義的になっているのではなく、本みりんタイプ事件や香りのタイプ事件のような「〇〇タイプ」など、ある程度解釈に幅があり得る表示もあり、具体的か抽象的かは相対的な概念であるので、一定程度の幅のある表示についてどこまでがパフイングとして許容されるのかも問題となる。

③ 表示方法・態様

重要な事項の表示であるが、見えにくい所に表示してあったり、小さな活字で書いてあったり、他の表示の中に埋没しているために見落としやすかったりする場合など、表示の具体的な内容・位置・大きさによっては、表示自体は虚偽ではなくとも、誤解を招くようなものとして誤認惹起表示となりうる(本みりんタイプ事件)³⁸⁾。また、「人は、多量の情報が存在する状況においても、自分と関係する情報に選択的な注意を向けやすい³⁹⁾」ことに留意して表示する必要がある。

なお、打消し表示に関する文字の大きさや位置等については、消費者庁「打消し表示に関する実態調査報告書(平成29年7月)」が参考になる⁴⁰⁾。

④ 契約締結の意思形成に至るまでの段階及び取引の類型

広告については、前記のとおり多少の吹聴(パフイング)は許されるとされている。すなわち、景表法では、事業者が「商品…の…品質、内容…について、一般消費者に対して実際のものより」単に「優良であると示」すのではなく「著しく優良であると示」すことが違反要件とされており、不競法でも「商品…の…品質、内容…について誤認させるような表示」をする行為が規制対象とされており、事業者にも一定程度の表示の自由が認められているが、その趣旨についてはパフイングとして許容されているからであると解されている。具体的には、「およそ広告であって自己の商品等について大なり小なり賛辞を語らないものはほとんどなく、広告にある程度の誇張・誇大が含まれることはやむをえないと社会一般に受け止められていて、一般消費者の側も商品選択の上でそのことを考慮に入れている」(東京高判平成14・6・7判タ1099号88頁【空気清浄機事件】)、あるいは「消費者から選択されるように、ある程度の誇張がなされることが一般的であり、」一般消費者もそのことを「通常認識していることから、広告・宣伝に通常含まれる程度の誇張は、人が化粧の際に白粉をはたくことを意味する『パフイング(Puffing)』と呼ばれ、一般消費者の適切な選択を妨げないものとして許容される」⁴¹⁾。

もっとも、ここにいう「一般消費者の適切な選択を妨げない」とは、その表示が抽象的又は主観的表現である等により具体的なイメージを抱くことがなかったり⁴²⁾、その表示が消費者の誘引の端緒にすぎず、その後の契約締結過程での事業者と消費者との様々なやりとりにより当該商品等の品質などが適正に消費者に伝わったりすることを意味し、上記の「消費者から選択されるように」というのも契約締結の意思形成に直結しないもので

あることを前提とした上で、当該商品等が消費者の「目に留まる」ためのビジネス手法を許容していると解するのが妥当である⁴³⁾。このように、パフィンが許容されるのは、広告が顧客の注意を商品等に向けさせるための中間的情報提供行為にすぎず、また、消費者も、吹聴がありうることを承知しているため、多少の吹聴によっては誤認にならないという考え方によるべきである。

このことから、「著しく」とは、「若干の誇張は寛恕する趣旨であるが、広告についてはともかく、商品・役務の選択の最終的情報の提供行為である狭義の表示については、本来、いささかの誇張・誤認性も許容されるまい」とする見解もある⁴⁴⁾。しかし、「広告と表示の区別は、明瞭でない場合がある」ことがあり⁴⁵⁾、クロレラチラシ事件最判からも読み取れるように、取引類型等によっては、広告であっても中間的情報でありつつそれがそのまま最終的情報に至ることもあるから、契約締結に至るどの段階の情報であるかという観点から考えるのが直截的で具体的妥当性があると思われる⁴⁶⁾。

この点、通信販売に関して、消費者契約法の取消要件である「勧誘に際し」を解釈するにあたり、「仮に、『勧誘』が特定の消費者に対するものに限定され、広告等は一律に除外されるとなれば、広告等において詳細な内容の不実記載を行い、これを真実と誤認した消費者が事業者のコールセンターやホームページ等の窓口で申込みをして契約を締結した場合（このような窓口においては、形式的な手続がされるにとどまるのが通常と考えられ、申込みをした特定の消費者との間で商品等の内容に関するやり取りがされるとは考えにくい。）などが、一律に法による保護から除外されることになりかねず、このような結果をもたらす可能性のある解釈が相当であるとは言いがたい」という見解は⁴⁷⁾妥当であり、不競法の誤認惹起の判断にも適用されると考え

る。特定商取引に関する法律では、通信販売の広告においては、対価、代金支払時期その他、主務省令で定める事項が義務的記載事項とされており（11条）、罰則も設けられている（72条1項）。通信販売においては、消費者は広告等によって購入意思を形成することから、その意思決定にとって必要な情報が十分に確保されていることが必要だという考慮に基づくから⁴⁸⁾、不当表示規制を検討するにあたっては、通信販売のこのような特性を勘案して判断すべきである。

同じく消費者契約法の勧誘の解釈に関し、通信販売におけるインターネット広告については、消費者自らリサーチして情報を集める一面もあるから、典型的に事業者からの働きかけが必ずしも強いとはいえないとする見解がある⁴⁹⁾。当該見解は事業者からの働きかけの強弱を勧誘該当性の考慮要素としているが、「インターネット上でただちに商品の注文ができたり、ターゲティング広告等では特定の嗜好を持った顧客が狙い撃ちにされたりすることもあり、インターネット上の広告であるから事業者の働きかけが典型的に強くないということとはできない」⁵⁰⁾であろう。加えて、消費者保護の観点からは事業者からの働きかけよりもむしろ消費者の消費行動の視点から判断するのが妥当であるところ、前記の少量多種類の商品を購入するという消費者の特性や、時間的余裕がないからネットショッピングを選択するというネット通販の利便性をも併せ鑑みる必要がある⁵¹⁾。

⑤ 消費者の状況及び表示に伴う事業者側の働きかけの態様

消費者の冷静かつ適切な選択を確保するためには、消費者の不安やコンプレックス等の不安定な状況に乗じて当該不安を解消させるために表示を行う場合は、そうでない場合に比して表示規制を厳格に解すべきである。このことは、社会生活上の経験不足を利用した

不安をあおる告知等を取り消し得る困惑類型に追加した消費者契約法の改正の趣旨にも合致する（同法4条2項3号以下）。

また、事業者が自己に有利な内容を強調して表示したり、権威付けしたり（清酒特級事件や排煙ダクト用部材事件のように公的機関の認定を受けている等）、同調したり（サクラ商法）する等の働きかけがある場合も、誤認を惹起しやすい要素として認められるだろう⁵²⁾。これに関しては、「『この商品は世界一安い』といっても、多くの人はそのまま受け取りはしない」が、「それが権威をもって語られると、同じ文句も多くの人の信頼を獲得する。表示のなされる状況の違いによって、不当表示になるのか否かも変わってくる」という見解がある⁵³⁾。

⑥ まとめ

以上の要素は、景表法違反が争われた東京高判平成14・6・7判タ1099号88頁【空气清新機事件】の判決が、表示の誤認により顧客が誘因されるか否かは「商品の品質、一般消費者の知識水準、取引の実態、表示の方法、表示の対象となる内容などにより判断される」としていることとも合致する。また、不競法2条1項20号の「誤認させるような」の解釈として「誤認を生じさせるおそれがあれば足りると解されているが、これにあたるかどうかは、当該商品ないし当該役務の平均的注意力を有する需要者や取引関係者を基準にして、表示の具体的な内容・位置・大きさ・使用状況、表示媒体、当該取引市場の慣習等から判断して観念されるところの当該表示の意味内容と事実とが異なっているかという判断枠組みにより決せられる」という見解にも合致する⁵⁴⁾。

3 品質誤認惹起表示の判断要素と規制目的の検討

以上のとおり、不競法2条1項20号の一要件である誤認惹起表示の判断要素について検討してきたが、当該要素は、消費者保護を目的とした景表法や消費者保護法の判断要素と重なっている。このことから、不競法2条1項20号も消費者保護を一目的としていると解することができないだろうか。

この点、同号は、商品等の品質等誤認惹起行為により競争者が被る競争上の不利益の防止を目的とするものであり、ここにいう競争上の不利益とは、「需要者が正確な情報の提供を受け自由に商品等を選択できる環境下において、商品等の質等の属性をめぐって行われる競争事業者間の公正かつ自由な競争（能率競争）そのものであり、個々の競争事業者は、このような公正かつ自由な競争の下で、自己の商品等の品質等を向上することによって、より多くの顧客、より多くの利益を獲得しうる機会が保証されているにもかかわらず、品質等誤認惹起行為によってこれが失われるという不利益である」という見解がある。同見解は、需要者の品質等表示に対する信頼や保護を目的とする考え方について、前記1のとおり景表法と異なり、不競法では消費者等の需要者に差止請求権や損害賠償請求権が認められていない以上、少なくとも需要者利益の保護が不競法の当該規制の直接の目的と説明するのは説得力に欠けるとしている⁵⁵⁾。

確かに同号は競争者の利益をも保護しているが、以下の理由により、それにとどまらず消費者保護も主要目的の1つであると解される⁵⁶⁾。

不競法と同様に競争法である独禁法におけるぎまんの顧客誘引行為の規制の趣旨に関する学説として、以下のものがある。「競争の

公正を決定しうるのは、競争者自身だけではない。むしろ顧客の役割が重要である。競争者のなす給付が有意義で適正なものであるかどうかは、最終的には顧客の意思によって決まるべきであって、顧客の欲しないものを生産し、供給することは、資源の浪費にほかならないからである（消費者主権）、「顧客が市場経済の理念に適合した意思決定をなしうる状態を確保することは、不当な顧客の誘因という不正な取引方法の類型の任務に属すると言わなければならない。この限度で、独禁法は消費者を直接の保護の対象に含んでいると言えるべきであろう」⁵⁷⁾。

競争事業者の不利益の前提には需要者の誤認及びそれによって必然的に生じる不利益が存在するのであり、消費者の不利益は競争事業者の不利益に必ず先行するし（それ故に、誤認のおそれの有無は事業者ではなく消費者の観点から判断される）、不利益の可能性が格段と高い。とりわけ、不競法2条1項20号の誤認の主体である需要者の中でも消費者は被害を転嫁させることが困難であるため、独禁法や景表法と同様に、消費者保護の目的があると考えべきである⁵⁸⁾。

前記のとおり、消費者は不競法における差止・損害賠償請求権の主体としては認められていないため、当該主体たりうる競争事業者が訴訟を起こして不正競争行為に対して民事的制裁を加えることによって、間接的に消費者の利益が図られるに過ぎない⁵⁹⁾。しかしそのことから直ちに、消費者保護は不競法の目的ではないという結論が導かれるのではない。確かに、前記1のとおり、景表法のみならず独禁法の場合にも、私訴の主体は「営業上の」利益を侵害された者に限定されておらず（24条）不競法よりも広く、また同法の目的は「一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発達を促進」することにあり（1条）、明文化された目的と権利実現者に整合性が認められる。しか

し、商標法では、他人の商標権が無断で使用された場合、当該他人の利益が害されるだけでなく、商標の使用が商標権者の意思に基づくものであると信じた需要者の利益も害されるために違法となる。そして商標法はその目的として「商標の使用をする者の営業上の信用の維持を図り、もつて産業の発達に寄与し、あわせて需要者の利益を保護すること」を定めており、不競法（不競法2条1項1号・2号の周知商標混同惹起行為や著名表示冒用行為の規制と商標法とは趣旨が類似しているところがある）とは異なり、需要者の利益保護をも同法の目的として明記している。しかし需要者には訴権がない（36条）。このことから、訴権の主体と各法律の目的（保護の対象）は必ずしも整合性が確保されているわけではないし、不競法のように、法律の目的に需要者保護が明記されていなくとも、各条文の想定する違法行為からその保護対象者が誰かを考えることもなお可能であると思われる^{60) 61)}。

このように、不競法2条1項20号も消費者保護を主要な目的としていると解されるので、同号の「誤認させるような表示」は景表法の「著しく優良であると示す表示であって、不当に顧客を誘引し、一般消費者による自主的かつ合理的な選択を阻害するおそれがある」表示の解釈と同様に解されているのは妥当である。

4 結びに代えて

以上のとおり、本稿ではまず、不競法2条1項20号の品質誤認惹起行為における誤認の判断基準の要素について検討したが、その判断は需要者である消費者の認識を基準とするべきところ、消費者の特性に鑑み法政策的な観点から誤認のおそれの有無を判断すべきであり、商品が消費者の生命や身体の安全等に影響を及ぼしやすいか否か、商品の本質と

の関連性の強弱、表示の方法・態様、契約締結の意思形成に至るまでの段階及び取引の類型、消費者の状況及び表示に伴う事業者側の働きかけの態様等がその要素となるという結論に至った。

そしてこれらの要素は、消費者保護を目的とする景表法や消費者契約法とも親和性があり、そのことも含めて、不競法2条1項20号は、競争事業者の保護だけでなく消費者保護をも主目的としていると考えられる。不競法では消費者に差止請求権が認められていないことや同法1条の目的に消費者保護が明記

されていないことは、商標法の差止請求権と目的との関係等に鑑みても、消費者保護の目的を否定する理由にはならない。不競法、独禁法、景表法、消費者契約法は規制の目的が異なるのではなく、規制の内容が異なるのにすぎない。

なお、品質誤認惹起の有無に関するその他の判断材料（例えばアンケート調査）の検討や不競法の規制内容の拡大の適否（他の法律のように消費者に訴権を認めることの是非等）については今後の検討課題としたい。

(注)

- 1) 松村信夫・永田貴久「品質等表示における誤認性の判断基準」知財管理 Vol.65 No.5 (2015) 662頁。
- 2) 例えば、東京地判昭和63・7・1判時1904号128頁【チェストロン事件】、大阪地判平成11・7・29裁判所HP【スプレー塗料事件】、東京地判平成16・7・28裁判所HP【自動車つや出し事件】、東京高判平成16・10・19判時1904号128頁【コジマ安売り広告事件】、東京地判平成12・1・20裁判所HP【適性テスト事件】。
- 3) 松村・永田・前掲注1) 663頁。
- 4) 白石忠志「連載 景品表示法の構造と要点 第8回 不当表示総論(中) 不当表示」NBL1057号(2015) 66頁。
- 5) 白石忠志「『独禁法と不競法』問題の現状と課題」ジュリスト1018号(1993) 48頁, 50頁(注)28。
- 6) 田村善之「裁判例にみる不正競争防止法2条1項1号における規範的判断の浸食」相澤英孝・大淵哲也・小泉直樹・田村善之『知的財産法の理論と現代的課題』(弘文堂, 2005) 413-415頁。
- 7) ライナービヤーは発泡酒であり「はっぼう酒」と明記してあったので、ビールタイプの発泡酒が普及している現在では、ビールと誤認することはまずないため、本判決は現在審理すれば異

なる結論になるのではないかとするものとして、牧野利秋監修『座談会 不正競争防止法をめぐる実務的課題と理論』(青林書院, 2005) 237頁[吉原省三発言]。「ライナービヤー」と「はっぼう酒」の表示態様によって結論は左右されるであろうが、傾聴に値する。

- 8) 本事件については、「特級酒と異なる二級酒に、清酒特級という表示をすることは級別の表示であっても品質につき誤認を生ぜしむる虚偽の表示とはいえない」とする見解(豊崎光衛・松尾和子・渋谷達紀『特別法コンメンタール不正競争防止法』(第一法規, 1982) 9頁【渋谷執筆部分】)、清酒の級別の審査・認定は一定の権威をもった品質誤認としての性格を有しており、取引委の実態においても、一般消費者が購入選択するにあたり清酒の級別の表示が品質の優劣を判断する基準として事実上機能してきたという見解(根岸哲「品質表示と不正競争」小野昌延先生還暦記念論文集刊行会編『判例不正競争法・小野昌延先生還暦記念論文集』(発明協会, 1992) 579頁, 同旨のものとして小松和夫「不競法上の品質誤認表示——清酒特級事件」小野昌延先生喜寿記念刊行事務局編『小野昌延先生喜寿記念 知的財産法最高裁判例評釈大系Ⅱ』(青林書院, 2009) 564頁, 田村善之『不正競争防止法概説【第2版】』(有斐閣, 2003) 422頁

がある。

また、「表示が実際とは異なっていることを示そうとする際、法令上の定義等が引き合いに出されることがある。それも、法令上の定義等を最終的に基準とするのではなく、一般消費者の認識を認定するための道具として法令上の定義等が参照されているのにすぎない」、「したがって、法律上の定義等の通りに一般消費者が受け止めるわけではない場合には、その事案における一般消費者の受け止め方が優先することになる」という見解がある（白石・前掲注4）66頁）。

- 9) ただし、消費者が（本）みりんも同程度の加塩が施されているという誤った前提知識を持っていたのであれば別である。
- 10) 「本件で誤認が生じる『品質』の定義を酒税法の規定のみによらず需要者の具体的認識から組み立てようとするアプローチをとった場合には、本件商品が、ただ酒税法の適用を免れることだけを目的として、『本みりん』または『みりん』に加塩による不可飲処置を施した商品であり、その他の点では『本みりん』、『みりん』と実質的な差異はないということが品質上どのような差異を生じ、その点について需要者にどのような誤認を生じたのかということについてかなり詳細な具体的事実認定が要求されることになるだろう」（和仁亮裕『「本みりんタイプ調味料」の表示が『本みりんの品質、内容について誤認を生ぜしめる表示に当たるとされた事例——本みりん事件——』『判例不正競争法』・前掲注8）589頁）。

その他の評釈として、酒税法上の「公的認定を受けた商品であるごとく装うこと自体商品の品質内容に関する虚偽の表示といいうる」と結論には賛成しつつ、「重要なのは消費者が『本みりん』をどのような商品と考えていたのかということなのであって、成分について酒税法上どのような規定が置かれているのかということとは決め手にならないはずである」という見解（田村・前掲注8）422頁。同旨のものとして、牧野・前掲注7）235頁【三村量一発言】、清酒特級事

件も本みりんタイプ事件も、「官公庁等の公的な団体によって行われた認定評価の信用性を担保する目的から品質等誤認惹起行為に該当するとしたのではなく、当該表示によって、需要者をして、表示を付された商品や役務が適法に認定、評価を受けた商品と同一の品質内容を備える商品又は役務と誤認を生じるおそれがあることが、明示又は黙示の理由とされている」という見解（松村・永田・前掲注1）662頁）、「酒税法のように、必ずしも商品の質を維持することを目的としない法律の定める定義を基準に品質誤認表示と判断すべきであったかは、需要者を基準に判断すべきとする条文の建前からは疑問のあるところである（これに対し、「農林物資の規格化及び品質表示の適正化に関する法律」（通称JAS法）のように品質表示と密接に関連している法概念を援用することには違和感は少ない」という見解（飯塚卓也「品質等誤認惹起行為に対する不正競争防止法上の規制」牧野利秋・飯村敏明・三村量一・大野聖二編『知的財産法の理論と実際 第3巻【商標法・不正競争防止法】』385頁）、需要者がみりん、みりん風、みりんタイプを理解・区別して購入していることに否定的な見解（牧野・前掲注7）236頁〔松尾和子発言〕）がある。

- 11) 同事件控訴審判決も、「健康食品の摂取により特定の疾病が快復したとの記載…は、効能効果があるとの表示があるからといって、消費者に、当該商品を医薬品と誤認させるものとはいい難いが」と述べている（大阪高判平成28・2・25判時2296号81頁）。一般消費者が法令上の定義等のおりにサービスの定義や用法を認識しているとは限らず（白石忠志『独禁法事例の勘所【第2版】』（有斐閣、2010）268頁）、最終的な決め手となるのは、一般消費者の受け止め方とずれの有無なのであるから、論ずべき主従を混同しないようにする必要があるものとして、同「消費者庁移管後の景表法裁判例の検討」消費者法研究4号（2017）44頁（注）21。
- 12) 「平成27年度第3回表示・広告調査結果（東京

品質誤認惹起表示の判断要素と規制目的に関する序論的考察

都消費生活調査員調査)によると、「商品やサービスを選択する時に No.1 表示を参考にするか」という問いに対して、「参考にする」と回答したものは 39.0%であったが、「あまり参考にしない・参考にしない」と回答した者は合わせて 51.3%だった。また、「No.1 表示」から受ける印象について、「サービス内容や商品の品質等・安全性に対して疑問がある」が 49.6%、「No.1 表示自体を信用していない」が 20.3%、「ある程度は信用できる」「表現の一部については信用できる」が合わせて 21.5%、「事業者は合理的根拠がなければ表示しない」が 4.6%だった。

- 13) この点は、有名俳優が缶コーヒーの CM に出演していても、「視聴者は、通常、その俳優が実際にその缶コーヒーを愛飲しているから…CM に出演しているのではなく、単に当該企業や商品…の知名度、好感度を高めるために起用されているに過ぎないと認識すると思われる」(大元慎二編著『景品表示法【第 5 版】』(商事法務, 2017) 52-53 頁「イメージ広告」)という状況とは異なるところである。この場合、消費者も、俳優は CM 契約に基づき出演しているという認識(知識)があるからである。
- 14) ただし、被告が架空の投稿を相当数行うことによって、ランキング 1 位の表示を作出していたと推認するのが相当として「ロコミランキングは、投稿者の主観に基づくものであるが、実際にサービスの提供を受けた不特定多数の施主等の意見が集積されるものである点で、需要者の業者選択に一定の影響を及ぼすものであり、当該表示は、「需要者に対し、そのような不特定多数の施主等の意見を集約した結果として、その提供するサービスの質、内容が掲載業者の中で最も優良であると評価されたことを表示する点で、役務の質、内容の表示に当たる」ため、品質誤認表示に当たるとした。消費者は投稿自体は当該業者の不当な関与がなく行われているという前提でこれを判断材料とするため、妥当な判決である。

なお、公正取引委員会事務総局「No.1 表示に
- 関する実態調査報告書」(2008) 6 頁においては、「これまでに挙げた No.1 表示の種類をみると、顧客満足度、サービスの内容、入学試験の合格率・合格者数、商品の効果・性能、商品の内容に関するものは、商品等の内容の優良品性を直接示すものであり、一般消費者の商品等の選択に与える影響は大きい。他方、売上実績に関する No.1 表示は、商品等の内容の優良品性を直接示すものではない。しかし、…消費者モニター調査の結果が示すように、一般消費者が初めて購入する又は頻繁には購入しない商品等の場合、高額な商品等の場合、競合する商品等との違いが分からない場合、利用した後でないと良さが分からない商品等の場合などにおいては、売上実績に関する No.1 表示により、一般消費者は、当該商品等の効果・性能や安全性などその内容が優良であると認識しやすいと考えられる。このように、売上実績に関する No.1 表示においても、商品等の内容の優良品性を示す場合があるといえる」のであり、同表示が「合理的な根拠に基づく、事実と異なる場合には、実際のもの又は競争事業者のものよりも著しく優良…であると一般消費者に誤認され、不当表示として景品表示法上問題となる」としている。
- 15) 消費者契約法について解説した東京弁護士会弁護士研修センター運営委員会編『弁護士専門研修講座 消費者法の知識と実務』(ぎょうせい, 2012) 19 頁参照。
- 16) 東京地判平成 5・3・24 判時 1457 号 137 頁【シャネル No.5 タイプ事件】は商標権侵害が争われた事案であるが、被告が「シャネル No.5 タイプ」ないし「CHANEL No.5[®]」の表示を使用する行為が、商標としての使用にあたり、しかも、わかりやすい表現で「シャネルの販売するシャネル 5 番の香水ではない」ことが示されていればともかく、本表示では、少なくとも需要者が被告商品の出所表示と理解すると認定し、商標権侵害に該当するとした。
- 17) この他に「タイプ」という表示が問題となったものとして、原産地誤認が争われた事案である

が、ヘアピンを販売するにあたり包装袋表面に外国国旗を印刷したシールを貼付するなどした行為が、商品の原産地誤認表示をするものとして不競法違反であるとされた事例がある。被告らは当該商品においては、イタリア国旗等の表示の他に「イタリアタイプ」との文言等が外国国旗表示と同じ表面に表示されていることから、外国国旗は原産地表示ではなくヘアピンのタイプを表示したものであると主張したが、裁判所は、当該表示があるからといって「外国国旗の表示が…消費者をして当該外国において製造されたものと誤認させる可能性を打ち消しあるいは減殺させるものということはできない」とした(大阪地判平成8・9・26判時1604号129頁【ヘアピン事件】)。

- 18) 香りのタイプ事件の評釈として、「両香水の香りが事実上も似ているか否かを判断して、似ていないのであれば、不正競争防止法1条1項5号にあたりとされる余地があつたことも指摘しておく必要がある」という見解や(田村善之『市場・自由・知的財産』(有斐閣, 2004) 74頁(注)1)、「一般消費者は事業者と違って広告を注意深く読まずにざっと目を通すのが普通であることを考えると、『調子』とか『タイプ』というはつきりしない言葉が加えられていても、ごく単純に、Yの香水は例の有名なXらの香水の香りがするのだなど、受け取るおそれが十分にあるといえよう」という見解がある(園田外司博【判評】ジュリスト804号(1983)115頁)。
- 19) 本判決については、「数として多いか否か、という、一応は客観的に計測できるはずの基準が示されている一方で、『健全』か否かという、法運用者の立場からの評価を交えた基準も示されており、「したがって、たとえば、多数ではあるが裁判官からみて不健全である、という場合にどうなるか」という問題は空白のまま残されている」という見解(白石【判評】法学教室323号(2007)118-119頁)や広告と狭義の表示を区別すべきとした上で、狭義の表示については、一般消費者は表示の記載の通りに受け取るのが通常であ

ることに注意しなければならず、屋外の掲示は格別、店舗でのポスター表示については平均的需要者は記載を額面どおりに受け取るように思われるという見解がある(岡田外司博【判評】ジュリスト1308号(2006)208-209頁)。

- 20) 「安くします」という表現とは若干異なるが、「『この商品は世界一安い』といっても、多くの人はそのまま受け取りはしない」が、「それが権威をもって語られると、同じ文句も多くの人の信頼を獲得する。表示のなされる状況の違いによって、不当表示になるのか否かも変わってくる」という見解として龍田「不実表示の規制と消費者保護」14-15頁がある。なお、公正取引委員会事務局「No.1実態調査報告書」5頁は、「『安さNo.1』等の販売価格に関するNo.1表示は、商品等の取引条件について有利性を直接示すものであり、当該表示が「合理的な根拠に基づかず、事実と異なる場合には、実際のもの又は競争事業者のものよりも著しく…有利であると一般消費者に誤認され、不当表示として景品表示法上問題となる」としている。
- 21) 消費者契約法と景表法とは規制内容が異なるため、「事業者と一般消費者との取引に関し、消費者契約法と景品表示法とで、前者が特定の消費者に対する関係を、後者が不特定多数の消費者に対する関係をそれぞれ分担して消費者保護のための規律を設けているという切り分けがされているものではない」(松田敦子【判解】法曹時報70巻3号(2019)275頁(注)29)。このことから、「勧誘」と景表法や不競法の一般消費者による品質等の誤認の要件を同様に解釈することは不当ではないだろう。もっとも、規制内容の強弱の大きさがこれらの要件の解釈に差異を生じさせる理由になることもあるが、適格消費者団体による差止請求権が認められる点では同一であるところ、意思表示の取消等と不当表示の禁止や違反に対する措置命令や課徴金等とは、規制内容の強弱の差は必ずしも見られないと思われるので、その点でも解釈に差異を生じさせる必要性はないだろう。

- 22) 松田敦子【判解】法曹時報70巻3号267頁。
- 23) 商標の類否判断に関する見解であるが、「当該商標から複数の観念、称呼が生じるような場合、どの観念、称呼が取引上通常用いられるのかの認定についても、取引の実情を考慮する必要がある」とされている（牧野利秋「商標の類否判断の要件事実」河上正二他編『要件事実・事実認定論と基礎法学の新たな展開【伊藤滋夫先生喜寿記念】』（青林書院、2009）585頁）。当該取引の実情としては、例えば、菓子について元祖表示されている商品が元祖という記載を補足説明する中で「元祖」について何らかの解釈を付していればその解釈内容、当該解釈が菓子商品について一般的であるかどうかの分析、あるいはアンケート調査も考えられる（ただし、アンケート調査は、実際の購入に至るまでの行動のすべてを仮想体験できるわけではないところに制約があるだろう）。
- 24) 泉克幸【判評】三山俊司先生・松村信夫先生還暦記念刊行会編『最新知的財産判例集——未評釈判例集を中心として』（青林書院、2011）485-486頁。
- 25) 因みに、品質誤認惹起行為に関する事例ではないが、「元祖」に関連するものとして、被告会社が「創業明治41年」という虚偽の表示を使用しているだけでは、同社がそれにより自己の営業上の信用を高らしめようとしていることは認められるとはいえ、原告会社の営業について虚偽の事を陳述・流布したものとせず信用毀損行為には当たらないとした判決がある（大阪地判昭和39・5・29判タ162号191頁）。また、人格権侵害に関する事例であるが、日本将棋連盟のプロ棋士が「居飛車穴熊戦法」の元祖と称しても、同戦法（Aタイプ）とはタイプが異なるため、同タイプの元祖であるアマチュア棋士の名誉を侵害するものではないとした判決として、東京高判平成12・3・29判タ1094号193頁）がある。
- また、実務としては、「即席めんの表示に関する公正競争規約施行規則」では、客観的な根拠に基づかない「老舗」や「元祖」の表示を禁止している。
- 26) もっとも、需要者層の認定については、店舗（兵庫県及び岡山県）とネット販売との2種類の販売方法があることから、2種類の需要者層がいるとも考えられるだろう。ただし、本件の場合、当該売店の顧客が地元客なのか観光客なのかという問題もあるし（前者であれば、文献等では全国での周知性は認められなくとも地元での強力な宣伝等により周知となっているということもあり得るが、後者であればネット販売と同様に全国の一般消費者ということになる）、そもそも、上記文献等の記述からも「松衛門（帆）」の内容が様々であり特定できないことも併せ鑑みると、2種類の需要者層がいるとしても、結論は変わらなかっただろう。
- 27) もっとも、同判決が併せて述べているように、存在しない特許権、実用新案権、意匠権を表示する行為は不正競争行為に該当する場合が多いと解されるのは、「当該商品がこれらの登録を「認められたような優れた技術、デザインを有するという商品の品質、内容を誤認させるものである場合が多いからである」と解される」。また、各知的財産法において特許に係る以外の物等に特許表示等の虚偽表示をすることが禁止されており（特許法188条、罰則は198条等）、その趣旨としては「特許表示を付した商品は従来品と異なる有益な物」との理解を抱く公衆を誤認させる不正競争行為であるということが挙げられている（吉藤幸朔・熊谷健一『特許法概説【第13版】』（有斐閣、1998）667頁）。
- しかし、例えばこれらの商品は知的財産権登録時こそ新規性、進歩性等が特許庁に認められた技術やデザインであるが、当該権利の存続期間の長さを考えると時間の経過とともにその優位性は低下していくと考えられる。視点を変えてみると、期間が経過していても保護期間内である以上、それらの知的財産が化体した商品を製造販売できるのは当該権利者に限られるため同商品が真正品であるということを示すもので

ある点に、特許等表示の意義があるとも考えられる（その場合、相対的な排他的権利にとどまるが著作権にもこのことはあてはまる）。このような捉え方によると、当該表示は直接的ではないが品質との関連性が生じうが、いずれにせよ、当該関連性は直接的ではないだろう。

また、消費者がそのような思考経路で当該表示を捉えるかという問題も生じる。一般消費者は特許要件や保護期間といった特許制度に関する知識が必ずしも豊富ではないため、同制度の内容に立ち入ることなく、特許として認められた製造方法によって製造された商品の方がそれ以外の商品よりも一般的に優れていると認識して商品選択をすることを考えられるのだろう（原山康彦・山崎敏崇・小林のぞみ「第1回 優良誤認表示(1)」公正取引791号(2016)59頁）。

なお、被告が、原告の開発・製造した携帯用電子楽器を模倣して製造・販売した楽器について「ニュータイプの充電式」、「演奏性、機能的、行動性のすべてをコンパクトにし今までに経験しえなかった新しい演奏の世界がたのしめる楽器」等と記載したことは、当該表示の当時、取引者・需要者の間に原告製品が広く普及していたことの立証のない本件にあっては、被告製品も斬新なものであったはずであるから斬新性を偽るものではなかったと判断したものとして、東京地判昭和63・7・1判時1281号129頁【チェストロン事件】。

- 28) 根岸哲・舟田正之『独占禁止法概説【第5版】】(有斐閣, 2015) 228頁。
- 29) 大村敦志『生活民法研究Ⅱ 消費者・家族と法】(東京大学出版会, 1999) 16頁, 21-24頁。
- 30) 大村・前掲注29) 24-27頁。
- 31) 根岸・舟田・前掲注28) 222頁。
- 32) 後述のとおり、品質等誤認惹起行為等の判断要素の1つとして表現の抽象性・具体性が挙げられるが、実務は、上記のような商品については多少抽象的でも厳格に解する方向にあると思われる。健康食品を通信販売するにあたり、目の症状の改善効果として「ボンヤリ・にごった感

じに!!」「60代でも衰え知らずが私の自慢!! ようやく出会えたクリアですっきり!!」「くもりの気にならない」「爽快なクリア感」等の記載をした広告を新聞に掲載したことについて、行政不服審査会は、前記の「個々の表現自体が抽象的・主観的な表現であるとしても、これらが目の見え方として使われている表現であることは明らかであり、本件表示は、読書灯の際に生じる視覚の不良感が本件商品の使用によって視覚が良好な状態に改善するという具体的イメージを一般消費者に持たせるものと認められる」という答申を示している（行政不服審査会平成30年2月2日答申書）。

- 33) 根岸・舟田・前掲注28)『独占禁止法概説』229頁。
- 34) 田村・前掲注6) 415頁は、同号の充足性の判断について「もっとも、筆者のように混同の抑止を主眼とする立場の下でも、混同する可能性のある需要者の割合がそれほど多くない場合でも、需要者に気をつけさせるよりは、混同の源である表示を使用する者に混同を起しうる表示を取り止めさせたほうが効率的に混同を抑止するという判断のもと、周知性や今度のおそれを抽象的に判断し定型化するとともに、その充足の有無の予測可能性を高めることには賛意を表すべきであるから、議論は単線的なものではない」としている。
- 35) 龍田節「不実表示の規制と消費者保護」加藤一郎・竹内昭夫編『消費者法講座4 取引の公正Ⅱ】(日本評論社, 1988) 13頁。
- 36) ホテルに関して「ラジウムイオン鉱泉大浴場」等の表示がされていたが、実際には水道水を加温し温浴剤を溶かしたものだことが景表法の品質等誤認に該当するとした審決（公取委審判審決平成18・11・7審決集53巻457頁【ルートインジャパン事件】）について、本件の「『一般消費者』は、温泉旅行を楽しむ旅行者ではなく、ビジネスホテルの宿泊者であって、浴場が温泉法の定義を満たすものであるか否かには頓着しない人であり、「本件で問題となっているのは入浴施設の提供という商品役務ではなくビ

品質誤認惹起表示の判断要素と規制目的に関する序論的考察

- ジネス用宿泊施設の提供という商品役務であって、そこにおいて浴場の内容はさほど重要な地位を占めてはいない、という主張」が本審決において抜け落ちていたという見解として、白石・前掲注 11) 269-270 頁。
- 37) 大元・前掲注 13) 54 頁。
- 38) 龍田・前掲注 35) 14 頁参照。
- 39) 池内裕美・前田洋光「広告苦情の類型化と広告表現の許容範囲に関する実証的研究」『広告科学』第 55・56 集 (2012) 58 頁。
- 40) https://www.caa.go.jp/policies/policy/representation/fair_labeling/pdf/fair_labeling_180921_0001.pdf
- 41) 大元・前掲注 13) 70 頁。
- 42) 大元・前掲注 13) 72 頁参照。
- 43) 渋谷達紀「景品・表示の規制 (2) —— 広告・表示の規制」加藤一郎・竹内昭夫編『消費者法講座 4 取引の公正 II』(日本評論社, 1988) 66 頁注 (15) は「広告については、多少の吹聴 (puffing) はゆるされるというのが定説であるが…、これは、広告が顧客の注意を商品等に向けさせるための中間の情報提供行為にすぎず、また、消費者も、吹聴がありうべきことを承知しているため、多少の吹聴によっては広告内容が誤認的とならないことによると考えるべきである。消費の喚起、経済の活性化という観点から適法性を根拠づける考え方も成り立ちうるが、この論理は、消費者保護の観点を忘れて乱用されるおそれなしとせず、適切でない」としている。
- 44) 渋谷・前掲注 43) 60 頁, 66 頁注 (15)。同旨のものとして正田彬『消費者の権利』(岩波書店, 1972) 140 頁, 岡田・前掲注 19) 209 頁。
- 45) 渋谷・前掲注 43) 60 頁。
- 46) 広告と狭義の表示の二分法については、端的に一般消費者の誤認の有無を論ずればよいところに無用の媒介項を持ち込むと議論が複雑化するという指摘もある (白石忠志【評釈】『法学教室』323 号 (2007) 119 頁)。一般消費者の誤認の有無の判断基準を類型化することにより法的安定性を図ることが上記二分法の趣旨の 1 つと解されるが、誤認と申し込みの意思形成との間に相当因果関係がある範囲の表示を規制することが目的であれば、上記のとおり当該表示による消費者の意思形成への関与という観点から類型化の方が法的安定性のみならず具体的妥当性をも図れるようにも思われる。
- 47) 松田・前掲注 22) 267 頁。
- 48) 鹿野菜穂子「日本における広告規制と消費者の保護」中田邦博・鹿野菜穂子編『ヨーロッパ消費者法・広告規制法の動向と日本法』(日本評論社, 2011) 226-227 頁。
- 49) 松田知丈「消費者契約法の『勧誘』の意義——クロレラチラン事件最高裁判決が投げかける課題」NBL1092 号 (2017) 71 頁。
- 50) 河上正二「消費者契約法上の『勧誘』の意義」金法 2061 号 (2017) 1 頁, 志部淳之介「『勧誘』要件のあり方をめぐる議論——サン・クロレラチラン差止訴訟最高裁判決の射程の検討」NBL1106 号 (2017) 37 頁。
- 51) 因みに、消費者契約法の各論点の検討等の結果がまとめられた国民生活審議会消費者政策部会他「消費者契約法の評価及び論点の検討等について (平成 19 年 8 月)」は、「インターネット取引における広告・表示や商品・包装・容器への表示など、必ずしも客観的に見て特定の消費者に働きかけているとはいえないが、性質上、消費者がその情報によって契約締結の意思を形成しており、契約締結の意思形成を直接的に働きかけていることが多いと考えられる場合 (契約締結に直結する広告・表示) のほか、不特定多数向けの広告・チランなどであっても、当該消費者がその情報によって契約締結の意思を形成している因果関係が認められる場合は、取消しの対象として捉えるべきとも考えられる」としている (11-12 頁)。
- 52) 植木邦之「表示をめぐる消費者心理と錯誤」NBL367 号 6 頁以下参照。
- 53) 龍田・前掲注 35) 14-15 頁。
- 54) 金井重彦・山口三恵子・小倉秀夫編『不正競争防止法コンメンタール【改訂版】』(レクシス・

- ネクシス・ジャパン, 2014) 184-185 頁 [安立欣司執筆部分], 山本庸幸『要説 不正競争防止法【第4版】』(発明協会, 2006) 207 頁も同旨。
- 55) 松村・永田・前掲注1) 662-663 頁。
- 56) 上記見解も「少なくとも需要者利益の保護が…直接の目的と説明するのは説得力に欠ける」としており, 需要者利益の保護を全面的に否定しているとはいえないだろう。
- 57) 満田重昭「景品・表示の規制 (1) ——独禁法と景表法」加藤一郎・竹内昭夫編『消費者法講座4 取引の公正Ⅱ』(日本評論社, 1988) 53-54 頁。同旨のものとして, 根岸・舟田・前掲注28) 29 頁, 大高友一「競争法の視点から見た消費者保護」消費者法ニュース101号 (2014) 6 頁, 泉本文雄「市場における競争と消費者保護」同7 頁。
- 58) 品質等誤認表示規制は「消費者を保護する強い意味合いをもった規定であると評されるのである」という見解として豊崎光衛『工業所有権法新版・増補』(有斐閣, 1980) 258 頁。同旨のものとして大村敦志『消費者法【第4版】』(有斐閣, 2011) 315 頁。「適正な表示を行う事業者の利益を保護すると共に取引者, 需要者の公衆の利益を保護することを目的とする」という見解として, 知的財産裁判実務研究会編『改訂版 知的財産訴訟の実務』(法曹会, 2014) 226 頁【大竹優子執筆部分】。
- 59) 大村・前掲注58) 309 頁。
- 60) もっとも「実際上はこれまで」消費者保護として「機能してきたとはいえないし, 不正競争防止法の規定の現在の構造からすれば, そのように機能することは将来も期待できない。ただこれらに該当する行為については第5条に罰則が

あるので, その運用によっては欺まんの表示の規制にある程度の成果をあげることが期待できるかも知れないが, いずれも故意が要件となっているうえ, 民事上の救済が機能しないような基盤の上で刑罰規定だけが有効に運用されることを期待するのは無理である」という指摘もある(満田重昭『不正競争法の研究』(発明協会, 1989) 46 頁)。確かに, 不競法上消費者に訴権がない以上, 現行のエンフォースメントの内容が消費者保護にとっては極めて不十分であることは否めない。しかし, 制度の現状の問題点と不競法2条1項20号の趣旨との関係は, 前者に合わせて後者を検討するというものではない。

なお, 個々の事業者の利益がそれほど大きく損なわれることは少なく, 競争事業者に訴権を付与しただけでは当該規制の実効性を確保できず(田村・前掲注8) 293 頁), 消費者に訴権を付与することの検討を示唆する見解として大村・前掲注58) 315 頁, それが理論的に可能であることについては田村・前掲注8) 412-413 頁参照。

- 61) なお, 田村教授は, 知的財産権法, 不正競争防止法及び独占禁止法の競争「三法の規制している対象が異なるように見えるのは, 規制の手法が異なるためであって, 規制の目的(本質)が異なるわけではない」という理解の下, これらの法律を二段階的発想で体系化している(田村善之『『知的財産法』おぼえがき』『知的財産の潮流——知的財産研究所5周年記念論文集』(信山社, 1995) 267-268 頁)。消費者契約法と景表法や不競法との守備範囲の関係の検討にあっても, 本見解から大いに示唆を得られる。

(Abstract)

This paper discusses the criteria for determining “indications that are likely to mislead” end consumers, above other consumers, in connection with the regulations for indications that are misleading as to the quality or content of goods (Article 2, paragraph (1), item (xx) of the Unfair Competition Prevention Act), with a particular focus on indications consisting of abstract or evaluative expressions as to quality for which scientific evidence by experiment is

inapplicable. The main points of study are how average consumers recognize the quality of goods expressed in these indications, and whether there is any gap between their recognition and the objective quality of the goods. It is important to consider these points normatively (from the perspective of legal policy purposes). As a result of review of judicial precedents, a conclusion was reached that, from the perspective of consumer protection, it is appropriate to impose strict regulations on indications that are likely to cause consumers to suffer serious damage, and based on this conclusion, an attempt was made to classify elements for determining such indications. These elements for determination suggest that Article 2, paragraph (1), item (xx) of the Unfair Competition Prevention Act aims to ensure consumer protection as one of its objectives, like the Act against Unjustifiable Premiums and Misleading Representations, the Consumer Contract Act, and the Act on Prohibition of Private Monopolization and Maintenance of Fair.