

## 商品形態に関する不正競争の裁判例 「ストラップ付きタッチペン事件」事件

H24. 12. 25 判決 東京地裁 平成 23 年 (ワ) 第 36736 号

不正競争防止法 4 条に基づく損害賠償請求事件：請求認容

### 概要

不競法 2 条 1 項 3 号にいう「商品の形態」が「ありふれた形態」に該当するか否かの判断は、個々の部分的形状を取り出して判断するのではなく、**商品全体を観察して判断すべき**であるとして、商品形態の模倣行為であると判断した事例。

#### [原告商品] (HPより)



#### [被告商品] (HPより)



#### [争点]

被告による被告商品の販売が不競法 2 条 1 項 3 号の不正競争行為に該当するか(争点 1)、被告が賠償すべき原告の損害額(争点 2)である(なお、本稿では、争点 1 について説明する。)

#### [裁判所の判断]

##### 1. 「商品の形態」の該当性

###### (1) 「ありふれた形態」について

「商品の形態」とは、商品全体の形態をいい、その形態は必ずしも独創的なものであることを要しないが、他方で、商品全体の形態が同種の商品と比べて何の特徴もないありふれた形態である場合には、特段の資金や労力をかけることなく作り出すことができるものであるから、このようなありふれた形態は同号により保護される「商品の形態」に該当しないと解すべきである。

そして、商品の形態が、不競法 2 条 1 項 3 号によ

る保護の及ばないありふれた形態である否かは、商品を全体として観察して判断すべきであり、全体としての形態を構成する個々の部分的形状を取り出してそれぞれが「ありふれたもの」であるかどうかを判断し、その上で、ありふれたものとされた各形状を組み合わせて容易かどうかによって判断することは相当ではない。

被告が挙げる同業他社の各商品の形態は、いずれも原告商品の形態と全体としての形態が相違するものであるから、上記各商品が原告商品の販売開始前から市場に存在していたからといって、原告商品の形態が同種の商品と比べて何の特徴もないありふれた形態であることの根拠となるものではないといべきである。

##### (2) 商品の機能を確保するために不可欠な形態

被告は、原告各商品の機能は、①タッチペンの紛失・落下を防止すること、②ストラップが操作の妨げにならないように伸縮すること、③タッチペンがゲーム機本体に収納可能であることにあるところ、上記①の機能を確保するために「タッチペンにストラップを連結する形態」を、上記②の機能を確保するために伸縮性のあるストラップとして「コイル状ストラップ」を、上記③の機能を確保するために「純正タッチペンに類する形態」を採用することは不可欠であるから、原告各商品の形態は、不競法 2 条 1 項 3 号括弧書きの「商品の機能を確保するために不可欠な形態」であり、同号の「商品の形態」に該当しない旨主張する。

しかしながら、ゲーム機本体に収納可能なタッチペンをコイル状ストラップと結合させたことを特徴とする商品には、タッチペンを構成するペン先、ペン胴及びペン尻、コイル状ストラップのコイル部を構成するコイル、接合部等の形状、材質等において多様な選択肢があり得るものであって、被告が主張するところの上記①ないし③の機能を確保するための具体的な形態として、原告各商品の形態を必然的に採用せざるを得ないものと認めることはできないから、被告の上記主張は、採用することができない。

(3) 以上によれば、原告商品の形態は、不競法 2 条 1 項 3 号の規定により保護される「商品の形態」

に該当するというべきである。

## 2. 原告商品及び被告商品の形態の実質的同一性の有無

(1) 原告商品の形態と被告商品の形態とを対比すると、①両者は、全体がタッチペンと伸縮可能なコイル状ストラップとからなり、②タッチペンの寸法が、原告商品2は全長92mm、幅6.8mm、径4.9mmであるのに対し、被告商品は全長92mm、幅6.2mm、径4.9mmであり、被告商品の幅が0.6mm狭いだけで(相違点①)、ほとんど同一であること、③コイル状ストラップが、主マツバ紐と、コイル部と、従マツバ紐とで構成され、さらに、そのコイル部が、伸縮可能なコイルとその両端に固定された二つの接合部とで構成されているという具体的な構成において両者は共通し、その接合部の形態においても、原告商品2の接合部が円錐台形状であるのに対し、被告商品の接合部が外周面に1本の線が形成された樽形又は俵形であるという点で差異(相違点⑦)があるが、その差異は注意して観察しなければ気付かない程の微差であること、④上記①ないし③により、原告商品及び被告商品から受ける商品全体としての印象が共通することによれば、原告商品と被告商品は、商品全体の形態が酷似し、その形態が実質的に同一であるものと認められる。

## 3. 依拠の有無について

原告商品と被告商品の形態が実質的に同一であること、②原告は、任天堂のライセンス商品として、平成20年12月18日から「ニンテンドーDS i」専用の同タッチペンである原告商品を、平成22年4月17日から「ニンテンドーDS i LL」専用の同タッチペンである原告商品をそれぞれ販売し、また、原告のウェブサイト等において、その宣伝広告を行ってきたこと、③原告商品は、共通点①ないし④の形態、ペン尻の張出部の形態、ペン尻の薄板部の突起の位置及びコイルの接合部の形態において、原告商品の形態と共通すること、④原告各商品は、被告商品の販売開始前の平成22年5月31日までの間に、累計55万6000本販売されており、そのうち、原告商品2及び3の販売数量は合計18万5694本に及ぶこと、⑤被告の業務内容がゲーム機のアクセサリ類の開発・販売という点で、原告の業務内容と競合する関係にあること(弁論の全趣旨)を総合すると、被告は、「ニンテンドーDS i」用及び「ニンテンドーDS i LL」用のコイル状ストラップ付きタッチペンである被告商品(販売開始日・平成22年6月12日)の開発時において、原告のウェブサイト等や市場を通じて、被告商品と同種の任天堂のライセンス商品である原告商品に接することがあったものといえるから、被告は、

原告商品の形態に依拠して被告商品を作り出したものと認めるのが相当である。

## 【検討】

1. 本稿の冒頭で紹介する原告商品と被告商品の画像にあるように、商品形態については、近似するように見える。従って、被告は、商品の形態性(ありふれた形態、商品の機能を確保するために不可欠な形態かなど)で争わざるを得ないケースであったと思われる。

## 2. 「ありふれた形態」の意義

(1) 被告は、原告商品の形態がありふれた形態であるとして、原告商品の販売開始前から、ゲーム機本体に収納可能なタッチペンをコイル状ストラップと結合させた商品が複数の同業他社により販売されていた主張をした。

上記主張からすると、原告商品と被告商品とに含まれる構成の「タッチペン」、「コイル状ストラップ」については、既に開示されていたようである。

(2) この点について、裁判所は、『ありふれた形態』である否かは、商品を全体として観察して判断すべきであり、全体としての形態を構成する個々の部分的形状を取り出してそれぞれがありふれたものであるかどうかを判断することは妥当でないとし、被告が挙げる同業他社商品の形態は、原告商品の形態と全体としての形態が相違するものであるから、上記各商品が原告商品の販売開始前から市場に存在していたからといって、原告商品の形態が同種の商品と比べて何の特徴もないありふれた形態であることの根拠となるものではないと判断した。

## 《実務上の指針》

実務上では、自社が販売を予定する商品が、他社の先行商品との関係で不正競争行為に該当するかどうか、また、自社の販売する商品との関係で後発の他社商品にクレームをつけることができるかについて、市場で販売される同種商品の情報収集が重要となるところ、『ありふれた形態』の判断においては、原則として、全体観察と判断している点は、実務上も参考になると思われる。

## 【その他】

依拠の有無については、原告商品と被告商品が、実質的に同一であったこと、原告商品が、被告商品の販売開始前に累計55万6000本を販売するヒット商品であったことから、被告商品の依拠を認定した。

すなわち、ヒット商品は、市場などを通じて容易にアクセスが可能となるので、依拠性が認められやすい傾向になると考えられる。したがって、後発商品の開発の場面では、特にヒット商品に注意した市場調査が重要となる。以上