

不正競争	判決年月日	令和元年8月29日	担当部	知財高裁第4部
	事件番号	平成31年(ネ)第10002号		
<p>○ 控訴人に係る医療機器の商品の形態が不正競争防止法2条1項1号に規定する「他人の商品等表示」として需要者の間に広く認識されているものに当たるとされた事例</p> <p>○ 被控訴人の商品の販売が控訴人の商品の形態と類似するものであり、控訴人の商品と混同を生じさせる行為に当たるとされた事例</p>				

(事件類型) 不正競争行為差止 (結論) 原判決変更

(関連条文) 不正競争防止法2条1項1号, 2号, 3条1項, 2項

### 判 決 要 旨

1 本件は、医療機器である携帯用ディスポーザブル低圧持続吸引器のうち排液ボトル及び吸引ボトルで構成されているもの（以下「原告商品」という。）を販売する控訴人が、同じく携帯用ディスポーザブル低圧持続吸引器のうち排液ボトル及び吸引ボトルで構成されているもの（以下「被告商品」という。）を販売する被控訴人に対し、控訴人の商品等表示として需要者の間に広く認識されている原告商品の形態と類似する形態を有する被告商品の販売は、原告商品と混同を生じさせる行為であるから、不正競争防止法2条1項1号の不正競争に当たる旨主張して、同法3条1項及び2項に基づいて、被告商品の譲渡等の差止め及び廃棄を求める事案である。

原審は、原告商品の形態が控訴人の商品等表示として需要者の間に広く認識されていること、被告商品の形態が原告商品の形態と類似することは認められるが、被控訴人による被告商品の製造販売行為は、原告商品と「混同を生じさせる行為」に当たると認めることはできないから、不正競争防止法2条1項1号の不正競争に当たると認められない旨判断して、控訴人の請求をいずれも棄却した。

そこで、控訴人が、原判決を不服として本件控訴を提起した。

なお、控訴人は、控訴審において、原告商品の形態は控訴人の商品等表示として著名であるから、被控訴人による被告商品の販売は不正競争防止法2条1項2号の不正競争に当たる旨の主張を新たに追加した。

2 本判決は、概要、以下のとおり判示して、控訴人の請求は、被告製品の譲渡、引渡し、譲渡若しくは引渡しのための展示又は輸入の差止め及び被告商品の廃棄を求める限度で理由があると判断して、原判決を変更した。

(1) 原告商品の形態が周知な商品等表示といえるかについて

原告商品は、主たる構成として排液ボトル及び吸引ボトルの2つの透明のボトルで構成され、直方体の排液ボトル、丸みを帯びた略立方体の吸引ボトル及びその上部に取り付けられた球体のゴム球という形状の異なる3つのパーツをまとまりよく一体化して構成されている点に特徴がある。そして、携帯用ディスポーザブル低圧持続吸引器には、吸

引方法が異なる様々な形態のものが存在する中で、主たる構成として2つの透明のボトルから構成される形態は、控訴人が昭和59年に「SBバック」として原告商品の販売を開始してから被控訴人が平成30年1月頃に被告商品の販売を開始するまでの間、「SBバック」以外の他の同種の商品には見られない形態であったことからすると、原告商品の形態は、控訴人が昭和59年に「SBバック」の販売を開始した当時から被告商品の販売が開始された平成30年1月頃の時点まで、他の同種の商品と識別し得る独自の特徴を有していたものと認められる。

また、原告商品の形態は、控訴人が昭和59年に「SBバック」の商品名で原告商品の販売を開始した当時から、他の同種の商品と識別し得る独自の特徴を有していたものであり、その後被告商品の販売が開始された平成30年1月頃までの約34年間にわたり、他の同種の商品には見られない形態として、控訴人によって継続的・独占的に使用され、平成18年から平成28年までのポータブル低圧持続吸引器国内市場における「SBバック」の販売数量は同市場において30%程度を占め、業界首位であり、医療機関に対する説明会や個別の説明を常時実施し、医療機関が医療機器を新規に購入する場合における取引のプロセス及び臨床現場における原告商品の実際の使用を通じて、医療従事者においては原告商品の形態を目にし、記憶にとどめる機会があったものと認められることからすれば、原告商品の形態は、控訴人によって「SBバック」の形態として約34年間の長期間にわたり継続的・独占的に使用されてきたことにより、少なくとも被告商品の販売が開始された平成30年1月頃の時点には、需要者である医療従事者の間において、特定の営業主体の商品であることの出所を示す出所識別機能を獲得するとともに、原告商品の出所を表示するものとして広く認識されていたものと認められる。

#### (2) 原告商品の形態と被告商品の形態とは類似するか

原告商品の形態と被告商品の形態は、主たる構成が共通し、排液ボトル及び吸引ボトルの具体的構成においても、多数の共通点を有し、しかも、排液ボトル及び吸引ボトルの寸法がほぼ同一であることによれば、原告商品と被告商品は、同一の形態に近いといえるほど形態が極めて酷似し、原告商品の形態及び被告商品の形態に基づく印象が共通するものと認められる。

原告商品の形態は、控訴人によって「SBバック」の形態として約34年間の長期間にわたり継続的・独占的に使用されてきたことにより、少なくとも被告商品の販売が開始された平成30年1月頃の時点には、需要者である医療従事者の間において、特定の営業主体の商品であることの出所を示す出所識別機能を獲得するとともに、原告商品の出所を表示するものとして広く認識されていたことが認められ、かかる取引の実情の下においては、原告商品及び被告商品の吸引ボトルにおける商品名及び会社名の記載の表示の相違及びこの記載に基づく称呼の相違は、需要者である医療従事者が両商品の形態上の前記アの共通点から受ける印象を凌駕するものとはいえない。

#### (3) 被告商品の販売は原告商品と「混同を生じさせる行為」に当たるか

原告商品の形態が、控訴人によって約34年間の長期間にわたり継続的・独占的に使用されてきたことにより、需要者である医療従事者の間において、特定の営業主体の商品であることの出所を示す出所識別機能を獲得するとともに、原告商品の出所を表示するものとして広く認識されていた状況下において、被控訴人によって原告商品の形態と極めて酷似する形態を有する被告商品の販売が開始されたものであり、しかも、両商品は、消耗品に属する医療機器であり、販売形態が共通していることに鑑みると、医療従事者が、医療機器カタログやオンラインショップに掲載された商品画像等を通じて原告商品の形態と極めて酷似する被告商品の形態に接した場合には、商品の出所が同一であると誤認するおそれがあるものと認められるから、被控訴人による被告商品の販売は、原告商品と混同を生じさせる行為に該当するものと認められる。

(3) 被告製品の製造の差止め請求について

被告商品の製造については、不正競争防止法2条1項1号が「製造」を「不正競争」として規定していないこと、本件においては、同法3条1項及び2項に基づいて被告商品の製造の差止めを請求できる根拠についての主張立証がされていないことに鑑み、控訴人の被控訴人に対する被告商品の製造の差止請求は認めることはできない（なお、同法2条1項2号が「製造」を「不正競争」として規定していないことからすれば、控訴人主張の同号の不正競争に係る被告商品の製造の差止請求についても同様である。）。