



大阪地判平成23年8月25日  
包丁研ぎ器事件

弁護士 今田 瞳

1 事案の概要

本件は、原告が、中国において委託製造し、平成18年7月21日以降、日本国内で販売している「ダイヤモンド研ぎ器」（以下「原告商品」）の形態と実質的に同一である商品を、被告が、平成20年4月から、中国から輸入し、日本国内で販売していることが、不正競争防止法2条1項3号に該当するとして、原告が、被告に対し、損害賠償内金3000万円を求めた事案である。

2 争点

- ① 被告商品の形態は、原告商品の形態を模倣したものか
- ② 被告商品の形態は、商品の機能を確保するために不可欠な形態か
- ③ 被告は、被告商品の購入時に、被告商品の形態が原告商品の形態を模倣したものであることを知らず、かつ、知らないことにつき重大な過失がなかったか
- ④ 損害額

3 不正競争防止法第2条第1項第3号

第2条 この法律において「不正競争」とは、次に掲げるものをいう。

第2項第3号

他人の商品の形態（当該商品の機能を確保するために不可欠な形態を除く。）を模倣した商品を譲渡し、貸し渡し、譲渡若しくは貸渡しのために展示し、輸出し、又は輸入する行為

第5項

この法律において「模倣する」とは、他人の商品の形態に依拠して、これと実質的に同一の形態の商品を作り出すことをいう。

※「商品の機能を確保するために不可欠な形態」は、その形態をとらない限り、商品として成立しえず、市場に参入することができないものであり、特定の者の独占的利用に適さないものであって、その模倣は競争上不正とはいえないため、「商品の形態」から除外することとされた。

〈具体例〉

- 1 端末機とプリンター等の際の接続用コードのプラグは、本体側の端子とかみあうようになっており、そのかみあう部分の形態は、プラグの商品の機能を確保するために不可欠な形態であり、この部分を模倣しても「不正競争」には当たらない。
- 2 コップの形態として、中に液体を入れるために側面と底面を有しているのは商品の機能を確保するために不可欠な形態である。しかし、コップの縁の形状や側面の模様が特徴的であるような場合、このような特徴的な部分まで模倣することは「不正競争」に該当する。

#### 4 裁判所の判断

(1) 被告商品の形態は、原告商品の形態を模倣したものか

ア 原告の主張

(ア) 原告が先行開発者であること

原告は、平成18年4月13日、中国の商社ダークホース社に商品の原案図を送って、金型代と製造原価の見積を依頼した。なお、このときサンプルとして既存商品を渡しているが、メッキ加工用のサンプルであり、原告商品とは全く異なる形態のものである。

この時点では、日本国内（原告が調査）にも中国国内（ダークホース社が調査）にも、上記原案図のような形態の商品は存在しなかった。そこで、原告は、原告商品について、ダークホース社から送付された最終図面をもとに、中国で委託製造した上、これを輸入し、同年7月21日から日本国内で販売した。

当初、原告商品の製造工場は広東省の工場であったところ、ダークホース社から値上げ要請があったため、A社に変更したが、不良品が多発したため、ダークホース社を通じて最初の工場に戻した。その後、製造価格を下げるため、再度、A社に変更し、現在までA社が製造している。

なお、原告商品のパッケージにおいて発売元と記載されている株式会社ニーズは、原告の100%子会社であり、原告の取り扱う商品について企画・開発を担当している。実際に原告商品の販売を行ったのはニーズではなく、原告である。

(イ) 被告商品が原告商品の模倣品であること

原告は、原告商品を増産するため、A社に製造を委託した。原告はこれに先立ち、平成18年11月ころ、A社に対し、原告商品の図面や、原告商品を渡し、試作品を作らせたことがあったが、その時点では発注は行わなかった。

A社は原告商品の模倣品を製造していたものと考えられ、被告がA社から購入した被告商品は、この模倣品である。

## イ 被告の主張

### (ア) 販売主体が異なること

原告商品を販売しているのは(株) ニーズであり、原告は販売主体ではない。

### (イ) 原告が開発者でないこと

原告は、原告商品を製造しておらず、原告商品を販売しているのは、A社であり、それ以前は、B社である

原告商品の原案図は、誰が作ったか明らかでない上、原告商品とは先端の形状が異なるし、柄部に穴も記載されていない。また、上記原案図作成当時、既にサンプルが存在し、原告は開発者でない。

### (ウ) 他の開発者が存在すること

#### ① A社

A社は、平成18年11月27日に、原告商品の図面や商品見本を提供され、これらを参考に試作品を作ったが、原告から金型代等の支払いもなく注文もなかったため、自社の資金・労力により商品を製造し、被告に販売した。

#### ② B社

原告商品の当初製造工場はB社であるところ、B社は、平成18年7月から、自社の資金・労力により原告商品を製造・販売した。

#### ③ C社

C社は、平成17年3月10日に開発していたC社商品をもとに、原告商品を開発した。なお、原告は、平成18年11月6日、ダークホース社を通じてC社との間で原告商品の製造契約をしたものの、商品の一部を引き取っただけで契約を打ち切り、残りの商品の買取りを拒否している。

#### ④ E社

D社は、E社から注文を受けて、平成17年4月からE社商品を大量に製造・販売している。

また、E社は、D社に対し、平成16年9月5日にE社商品の図面を送付して、金型と金属部品の製造を注文しており、同年から、日本の会社にも販売していた。

⑤ 浙江省の福田市場にある「新盛鎖業」は、平成17年8月ころから、原告商品を同形態の商品を、店頭で一般に販売していたところ、株式会社フジキンは、同商品を同年10月に購入し、同年11月に、日本で販売した。

また、原告商品は、製造に際し、既存商品をサンプルとしているし、原告商品と類似の包丁研ぎ器は、平成17年11月から、株式会社総通(日本直販)により販売されている。

原告自身、原告商品の形態について、排他的権利がないことを承知して、他の取扱商品とは異なり意匠登録を受けていないし、複数の業者に製造を依頼しながら、原告商品の製造・販売権が原告のみに存在する旨の契約も締結していないで

あって、製造業者が原告商品を他社へ販売することを気にとめてもいなかった。

## ウ 裁判所の判断

### (ア) 原告商品の開発経緯

(裁判所が認めた事実)

H18.4 初め頃 原告、ダイヤモンド研ぎ器の販売を企画。既存のダイヤモンド研ぎ器は、柄部がまっすぐな棒状であり、刃部は、三角形で、表裏が直  
面又は局面で形成され、柄部の接合部近くで折曲されている形態の  
ものであったが、原告商品については、柄部は女性でも握り易い波  
形で、刃部は折曲していない形態とすることとなった。

H18.4.13 原告、サイズ別（大・小）の原案図を作成し、ダークホース社に見  
積を依頼。刃部の材質（ダイヤモンド粒子でのメッキ加工）のサン  
プルも交付

H18.4.24 ダークホース社、金型費、サイズ毎の商品価格に係る見積書を提出

H18.5.9 特許、意匠等の調査報告書（原告商品について構造上の特徴は公知  
で、権利期間も満了。意匠も同様であり、実施可能）

H18.6.12 原告とダークホース社の間で原告商品の形態の確定

H18.6.20 原告商品、サンプル輸入

H18.7.20 原告商品、大量生産開始（広東省の工場）

H18.7.21 原告、日本国内での販売を開始。

(判断)

以上の事実からすれば、原告商品は、原告がその形態を考案して開発し、製造販  
売したものと認められる。

### (イ) 他の開発者の存在

#### ① A社

A社の製造・販売した商品(H18.11.27 販売開始)は、原告の製造・販売(H18.7.21  
販売開始)した商品に遅れるものである。

#### ② B社

B社商品が撮影されたと思われる写真には、原告商品と実質的に同一性がある  
と思われる商品もあるが、上記商品が、いつころ製造されたものかは明らかでは  
ない。原告商品の当初製造した工場であることを窺わせる事情はない。

#### ③ C社

H17.3 頃C社商品開発→C社商品は、刃部が三角形ではなく、原告商品と形態  
が大きく異なる。

④ E社（D社製造品）

原告商品とE社商品は、偶然の一致とは考えられない程度まで酷似しており、どちらかがどちらかを模倣したものと考えられる。

E社商品は、平成16年に中国国内の販売企業から依頼を受けて設計したものであり、D社に図面をFAX送信して、金型と金属部品を注文し、同年に販売を開始したとされる。

しかし、E社商品の設計・製造・販売の時期について、これを裏付ける証拠に不自然さを有するだけでなく、D社とE社の述べるところは食い違っている。D社商品の販売個数を裏付ける証拠の提出もない。

→E社商品は、設計・製造・販売の時期がはっきりしない。流通過程・販売実績も明らかでない。

→これらのことからすれば、E社商品が、原告商品に先行して製造・販売されていたとは考え難い。

⑤ 新盛鎖業の商品

新盛鎖業が、実際にどんな形態であったかは明らかでない。

(ウ) 被告商品の製造経緯

(裁判所が認めた事実)

H19.1 原告、原告商品の製造をA社に委託開始→不良品が多く中止

H20.4 頃 被告、A社から原告商品と実質的同一である被告商品を購入し、日本国内で販売開始

(判断)

通常、清算を委託された場合に、同じ金型から製造した商品を委託した者以外の者に譲渡することが許されるとは考えにくいところである。仮に、A社が原告商品を他に供給してはならない旨の義務を課せられていなかったとしても、A社としては、原告商品を単に製造しているだけで、同商品の形態について、法2条1項3号の権利を有しない以上、A社が、日本国内で原告商品を販売することは、法2条1項3号に該当する行為というべきである。A社から原告商品と同じ商品を購入し、日本国内において販売する行為は、他人の商品の形態を模倣した商品であることを知らず、かつ、知らないことにつき重大な過失が有る場合を除き、同じく、法2条1項3号に該当するというべきである。

(エ) 結論

以上のとおり、原告商品は、原告が開発したものと認められる一方、これと実質的に同一性のある先行商品が存在していた事実は認められない。そして、原告商品と被告商品とは、同一形態のものであり（争いが無い。）原告商品の試作品を製造しただけの製造元であるA社が、被告商品を製造しているのであるから、被告商品は、原告商品に依拠して作成された模倣品であると認められる

(2) 被告商品の形態は、商品の機能を確保するために不可欠な形態か（争点②）

ア 被告の主張

(ア) 刃部について

被告商品の刃部は、遅くとも平成18年には陳腐なものとなっており独自性が無く、商品の機能を確保するために不可欠な形態といえる。

(イ) 柄部について

被告商品の柄部は、包丁、ナイフなどの細長い形状の商品の多数採用されており、商品の機能を確保するために不可欠な形態といえる。

(ウ) ありふれた形態であること

原告商品の形態は、一見してありふれたものであり、法2条1項3号の保護要件を欠く。

イ 原告の主張

被告商品の機能を確保する為に不可欠な形態とは、刃部と柄部の存在のみであり、その形状、模様、色彩、光沢、質感ではない。

また、原告商品の柄部は概ね長細い波形であるが、柄部が細長いことは、必ずしも一般的ではなく、商品の機能を確保するために不可欠な形態ではない。

ウ 裁判所の判断

研ぎ器には、多種多様な形態の刃部及び柄部並びにその組み合わせが考えられ、実際にも、多種多様な形態の商品が市場に流通している。

そして、各研ぎ器は、いずれも研ぎ器としての機能が確保されているからこそ市場に流通していると考えられるのであって、被告商品の形態のみが、商品の機能を確保するために不可欠な形態であるということとはできない。

なお、被告は、原告商品の形態は、ありふれていると主張するが、証拠上、原告商品の販売時期において、原告商品の形態がありふれたものであった事実は認められない。

(3) 被告は、被告商品の購入時に、被告商品の形態が原告商品の形態を模倣したものであることを知らず、かつ、知らないことにつき重大な過失がなかったか（争点③）

ア 被告の主張

(ア) 善意であったこと

被告は、平成20年1月ころ、浙江省義烏の福田市場でダイヤモンド研ぎ器を発見し、その製造業者であるA社を探し出し、被告商品を購入（輸入）するに至ったものであり、このとき原告商品の存在は知らなかった。

また、被告商品の売買契約時において、A社からは、同社で同商品に係るすべての権利を有していると説明されていた。

被告が原告商品の存在を知ったのは、原告からの警告書が到達した平成20年1

2月9日である。

(イ) 重過失がなかったこと

原告程度の規模の業者は、日本国内に多数存在するし、膨大な種類がある生活用品の中で、原告商品はマイナーで目立たない商品である。原告自身、原告商品と類似の商品が、平成17年11月から日本直販で販売されていることを知らなかったのであるし、被告商品についても、発見して警告書を送付するまでに8か月を要している。また、全国展開のホームセンターである株式会社コメリも、原告商品と類似の商品を、原告商品の販売開始後3年以内である平成21年5月から販売しており、原告商品の存在を知らなかったと考えられる。したがって、被告において、原告商品の存在を知らないことにつき、重過失はない。

イ 原告の主張

(ア) 悪意について

原告商品は、年商40億円の原告におけるヒット商品の一つであり、販売開始時（平成18年7月21日）から被告商品の輸入開始時までに13万9325個以上が日本国内において販売された。また、原告商品は、消費者へ小売り販売される他、セシールやベルーナといった通販会社や生協など、全国約180社に卸売販売されており、これらの販売先が、独自に、インターネットやショップ値チャンネルで放映し、新聞広告、生協のチラシなどでも宣伝していた。

しかも、被告商品のパッケージは、その形状、記載された文言が、原告商品と同様である。したがって、平成20年4月において、原告と同業者である被告が、原告商品の存在を知らなかったはずがなく、むしろ、原告商品がよく売れているため、同一形態である被告商品の輸入・販売を行ったと考えられる。

(イ) 重過失について

業者であれば、商品の輸入にあたり、同一形態の商品が販売されていないか、意匠登録がされていないかを調査すべきであるから、これを行っていない被告には重過失がある。

原告商品の開発に先立ち、原告は市場調査を行ったが、日本直販で販売されていたダイヤモンド研ぎ器は、原告商品とは全く異なる形態であった。また、株式会社コメリの販売していた包丁研ぎ器の形態は明らかにされていないし、仮に原告商品に類似していたとしても、被告の善意・無重過失を裏付けるものではない。

ウ 裁判所の判断

被告は、被告商品の取扱いを開始した経緯について、浙江省義烏の福田市場で商品を発見し、製造元であるA社を探し出して売買契約を締結したと説明しているがこの事実は、被告が、原告商品を知らなかったことを裏付けるものではなく、知らなかったことについて重過失がなかったことを裏付けるものでもない。

また、被告は、被告商品の売買契約を締結するにあたり、A社に対し、同社が同商品

に関するすべての権利を有していることを直接確認したと主張し、被告代表者はこれに添う供述をするが売主の言を信じたというだけでは、商品の輸入販売を行う業者として、重過失がなかったということはできない。

そもそも、現時点でも、A社の説明する内容は、A社が原告商品の形態について何らかの権利を取得する説明となっていないにもかかわらず、被告としては、A社に対し、その説明する内容の根拠について、何ら確かめることをしなかったものである。

そして、被告商品の輸入にあたり、被告が、商品の権利関係について自ら何らかの調査を行った事実は認められないから、むしろ、被告は、輸入業者としての、基本的な注意義務さえ怠っていたと評価できる。

以上のことからすれば、被告が、被告商品の輸入時に、被告商品の形態が原告商品の形態を模倣したものであることを知らず、かつ、知らないことにつき重大な過失がなかったとは認められない。

#### (4) 損害額（争点④）

裁判所の判断

##### ● 変動経費

原告商品は、輸入時において、既に包装済みであり、原告が行っていたのは販売のみと考えられるから、法5条1項の計算にあたって控除すべき変動経費となるのは、仕入代金（包装込み）、輸入費用、販売先への輸送費である。なお、被告は、これらの費用に加え、一般管理費、広告宣伝費、ニーズへの支払、金型代なども控除すべきと主張するが、これらは…既に原告商品を大量に販売していた原告が、被告商品の譲渡数量分を追加販売するために必要な費用であるとは認められない。

##### ● 販売することができないとする事情

被告は、原告商品と被告商品とは大きな価格差があるところ、包丁研ぎ器は生活必需品ではなく、価格差が需要量に一定的影響を与えるから、原告は被告商品の譲渡数量分の原告商品を販売することができなかつたと主張するので、この点について検討する。

被告商品の小売価格は、税込み940円から2079円であるところ原告商品の小売価格は、税込み2394円から3990円である。したがって、被告商品の販売価格帯は、原告商品の販売価格帯の4割ないし5割程度といえる。

また、原告商品の競合品（被告商品以外で原告商品の形態を模倣したと思われる商品は除く。）も相当数販売されていたことが窺われる。

一方、原告商品は、研ぎ器において、多種多様な形態の商品が存在し、原告商品とは異なる形態の売れ筋商品も存在した中で…3年間で約20万個を販売している。特に、被告商品の販売先の1つである株式会社セシールについては、原告商品の販売先でもあったところ、安価な被告商品に乗り換えられたことが認められる。

このような市場の状態を前提とすれば、上記程度の価格差競合品の存在をもって、「販売することができないとする事情」を認めることができるが、これを過大に評価するこ



とはできず、多くともその3割程度を越えることはないというべきである。

● 損害額

以上のおりであるから、原告の損害は、被告商品の譲渡数量9万7808個に、販売することができないとする事情を考慮して、7割を乗じた数量に、原告商品の単位数量当たりの利益742.5円を乗じた5083万5708円と認められる。

以 上