

## 形態模倣行為

### 1 不正競争行為・保護期間

不正競争防止法（以下「法」という。）は、他人の商品形態を模倣した商品を譲渡等する行為を不正競争としています（法 2 条 1 項 3 号）。他に選択肢があるにもかかわらず、被疑不正競争者が他人の商品の形態を模倣し、自らの商品として市場に提供することは、他人の投下した資金・労力を不当に利用することになり、商品形態の開発に対するインセンティブが害されるからです。

保護期間は、日本国内において最初に販売された日から 3 年以内です（法 19 条 1 項 5 号）。最初に販売された日とは、開発・商品化を完了し、販売を可能とする段階に至ったことが外見的に明らかになったときをいいます（知財高判平成 28 年 11 月 30 日判時 2338 号 96 頁）。

### 2 水際規制

商品形態を模倣されている者は、税関長に対し、その商品形態を模倣した商品の輸出入について差止めの申立てができる余地があります。要件等の詳細については、「模倣品被害・係争対策室」をご参照ください。

模倣品被害・係争対策室：[https://www.harakenzo.com/jpn/im\\_ex/](https://www.harakenzo.com/jpn/im_ex/)

### 3 民事上の措置

商品形態を模倣され、営業上の利益を侵害されている者（以下「請求人」と呼びます。）が提訴する場合と、形態模倣行為をする被疑不正競争者が提訴する場合があります。

#### （1）請求人が提訴する場合

請求人は、ア差止、イ廃棄等請求、ウ損害賠償、エその他の請求をするために、以下の各事実について主張立証責任を負います。

##### ア. 差止請求（法 3 条）

- ①請求人が当該商品を開発・商品化した者であること。
- ②被疑不正競争者が自己の商品を譲渡し、貸し渡し、譲渡若しくは貸渡しのために展示し、輸出し、又は輸入したこと。
- ③被疑不正競争者の商品形態が請求人の商品形態を模倣したものであること。

商品の形態とは、需要者が通常の用法に従った使用に際して知覚によって認識することができる商品の外部および内部の形状ならびにその形状に結合した模様、色彩、光沢および質感をいいます（法 2 条 4 項）。

模倣とは、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います（法2条5項）。実質的同一性とは酷似していること意味し、需要者を基準にして対比的観察により行われます。依拠とは、被疑不正競争者の認識において、他人の商品形態を知って酷似した形態の商品を作り出すことをいいます。実質的同一性が認められれば、依拠性は推認されます。

- ④被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、又は侵害されるおそれがあること。

【注】上記に加え、商品形態が商品の機能を確保するために不可欠なものではないこと、及び商品形態がありふれたものでないことについても、請求人が証明責任を負うとする見解もあります。

#### イ. 廃棄等請求（法3条）

請求人は、差止請求と併せて、侵害行為を組成した物の廃棄や、侵害行為に供した設備の除去等必要な請求ができます。

#### ウ. 損害賠償請求（法4条、5条）

差止請求と併せて請求する場合、上記「ア①～④」に加え、以下の主張立証が必要です。損害賠償のみの場合、上記「ア①～③」に加え、以下の主張立証が必要です。

- ⑤被疑不正競争者の行為により、請求人の営業上の利益が侵害され、損害が発生したこと。
- ⑥被疑不正競争者に故意又は過失があること。
- ⑦損害の額。

法5条に定める事実を主張立証すれば、損害額が推定されます。

#### エ. その他の請求

故意又は過失による被疑不正競争者の不正競争行為により営業上の信用を侵害された場合、その信用を回復するのに必要な措置を求める請求ができます（法14条）。

保護期間の満了が差し迫っている場合において差止めを検討する際、仮処分の申し立ても検討すべきです（民事保全法23条2項）。但し、事案にもよりますが、知財案件は審理に時間がかかる傾向にあります。

## （2）抗弁

被疑不正競争者が抗弁を主張する場合、当該事実につき主張立証責任を負います。下記の抗弁は一例です。なお、イウは上記（1）の請求原因であるとする見解もあり

ます。

ア. 保護期間経過（法 19 条 1 項 5 号）

請求人の商品は、日本国内において最初に販売された日から 3 年が経過したと。

イ. 不可欠な形態（法 2 条 1 項 3 号）

請求人の商品形態は商品の機能を確保するために不可欠な形態であること。

ウ. ありふれた商品形態

請求人の商品の形態がありふれた物であること。

エ. 善意・無重過失

被疑不正競争者が形態模倣商品を取得した時点で、形態模倣につき知らず又は重大な過失により知らなかったこと。

(3) 被疑不正競争者が提訴する場合

差止請求権や損害賠償請求権の不存在確認の訴えが考えられます。

#### 4 刑事罰

不正の利益を得る目的で形態模倣行為を行った者には 5 年以下の懲役もしくは 500 万円以下の罰金に処され、又は併科されます（法 21 条 2 項 3 号）。

法人の代表者、法人もしくは人の代理人や従業者等が、法人や人の業務に関し上記犯罪を行った場合は、その行為者に加え、法人も 3 億円以下の罰金が科されます（法 22 条 1 項 3 号）。

以上