

「眼鏡式ルーペ」商品形態・不正競争行為差止等請求事件：東京地裁平成22(ワ)41231・平成24年7月4日（民29部）判決〈請求棄却〉 / 知財高裁平成24（ネ）10065・平成25年2月6日（3部）判決〈請求棄却〉

【キーワード】

不競法2条1項1号，周知性，類似性，混同，同法3条1項（差止請求権），商品の機能，商品等表示性（商品識別力）

【事案の概要】

本件は，原告が，被告らに対し，原告が販売する別紙原告商品目録記載1ないし3の商品（以下，「原告商品1」などといい，これらを併せて「原告商品」という。）に共通する形態は，原告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であるところ，被告有限会社日本光材（以下「被告日本光材」という。）が製造し，被告らが販売する別紙被告商品目録記載の商品（以下「被告商品」という。）の形態はこれと類似するものであるから，被告らが被告商品を販売することは，原告商品との混同を生じさせるものであり，不正競争防止法2条1項1号所定の不正競争に該当すると主張して，同法3条1項に基づき，被告商品の製造，販売等の差止めを求める事案である。

1 前提事実（争いのない事実以外は，証拠等を末尾に記載する。）

(1) 当事者

ア 原告（プリヴェAG株式会社）は，トイ・ホビー用品，生活用品等を製造販売する株式会社であり，平成22年7月20日に，「株式会社エー・ジー」から現商号へ商号を変更した。

イ 被告株式会社総通（以下「被告総通」という。）は，「日本直販」の名称で，生活用品全般を対象とした通信販売，その他各種商品の通信販売及び通信教育を行う株式会社である。

ウ 被告日本光材は，老眼鏡，光学用品等の製造販売を行う有限会社である。

(2) 原告商品の販売及びその形態

ア 原告は，平成2年頃から原告商品1を，平成10年頃から原告商品2を，平成22年2月頃から原告商品3を販売している（甲2の1・2，3，4，弁論の全趣旨）。

イ 原告商品の形態は，別紙原告商品目録添付の原告商品写真目録記載1ないし3のとおりである。

(3) 被告商品の製造販売等

ア 被告日本光材は，被告商品を製造し，平成22年7月頃から，被告総通の新聞広告，オンラインショッピングサイト等を通じて被告商品の販売を行っている（甲36の1ないし3，37）。

なお，被告商品の商品名は，当初「両手が使える眼鏡式ルーペ」であった

が、その後、「ズームシニアグラス」に変更された（甲36の1ないし3）。
イ 被告商品の形態は別紙被告商品目録添付の被告商品写真目録のとおりである。

2 争点

- (1) 原告商品及び被告商品はルーペか眼鏡か
- (2) 原告商品の商品形態の商品等表示性の有無
- (3) 原告商品の商品形態の周知性の有無
- (4) 原告商品と被告商品の商品形態の類似性の有無
- (5) 混同の可能性の有無

【判 断】

1 争点(1)（原告商品及び被告商品はルーペか眼鏡か）

(1) 一般に、老眼鏡とは、老化によって近点が遠くなった状態を、凸レンズを用いて矯正し、網膜上にピントを合わせることで、対象物をはっきり見ることができるようにする道具であり、ルーペとは、凸レンズでできる拡大された虚像を観察することで、対象物を拡大して見ることができるようにする道具であるとされる（甲39、41ないし44、乙14、17の1ないし4、18の1ないし5、19の1・2、20の1・2、21の1・2、22の1ないし3、23の1ないし3）。このように、老眼鏡（眼鏡）とルーペとはその機能において相違する。

これに対し、被告らは、ルーペと眼鏡の相違を、上記のような機能の相違ではなく、主として使用形態の特徴に求め、左右2枚の枠体にレンズを嵌め込み、それぞれの枠体の左右に折りたたみ自在に連結したテンプル（つる）の耳掛け部を耳に掛けて使用するものが眼鏡であり、手に持てる短い腕の上部に円い枠体を設け、そこに凸レンズを嵌め、これを使用する者が腕の部分を持って、自分の目に合わせて凸レンズと対象物との距離を調節し、対象物をより大きくして使用するものがルーペであると主張する。

そこで検討するに、不正競争防止法2条1項1号の「商品」とは、商取引の目的として市場において流通される物をいうものと解されるところ、商取引の目的として市場において第一次的に注目されるのは、その物のもつ機能であると解される。したがって、特段の事情のない限り、同号の「商品」の種別は、その物のもつ機能によって画されるのが相当である。

本件においても、原告商品及び被告商品が眼鏡（老眼鏡）とルーペのいずれであるかは、その商品の有する機能によって決定するのが相当である。被告らは、主として使用形態の特徴によって区別するべきものと主張するが、原告商品及び被告商品の需要者が、市場において、主にその機能ではなく、これらの商品の使用形態に注目して商品を区別していると認めるに足りる証拠はなく、被告らの主張を採用することはできない。

(2) そこで、原告商品及び被告商品の機能がそれぞれ、眼鏡であるのかルーペであるのかについて検討する。

ア 原告商品

原告商品1のパンフレット(甲2の1)には、「メガネと同じ双眼タイプのルーペです」、「レンズ前方約40センチの対象物の拡大が可能です」との記載が、原告商品2のパンフレット(甲3)には、「2枚のメガネ型レンズを組み合わせた、革命的な双眼拡大鏡です。」、「前方約40cmの対象物の拡大が可能です。」との記載が、また、原告商品3のポスター(甲34, 35)には、「メガネの上から重ねがけできます。生理工学を応用した設計により、自然なメガネ型ルーペを実現しました。」との記載がある。

これらの記載によれば、原告商品は、対象物を拡大して見るようにする道具であり、ルーペであると解される。

イ 被告商品

被告総通が運営する「日本直販」のウェブサイト等(甲36の1ないし3)における被告商品の宣伝広告には、「両手が使える眼鏡式ルーペ」、「眼鏡の上からでも着用OK。」、「一部のみを拡大する虫眼鏡と違って、広い視野を拡大できる」、「人気のメガネ形「拡大鏡」は、両手が使えて細かい作業にもとても便利。」との記載がある。

これらの記載によれば、被告商品は、対象物を拡大して見るようにする道具であり、ルーペであると解される。

2 争点(2)(原告商品の商品形態の商品等表示性の有無)

(1) 証拠(甲2の1・2, 3, 4)及び弁論の全趣旨によれば、原告商品の形態について、以下の事実を認めることができる。

ア 原告商品は、いずれも、透明のレンズ部分(ただし、原告商品2, 3については、無色〔クリア〕、パープル、ブラウンの3種類があり、パープル及びブラウンについては、レンズが淡い紫色又は茶色に着色されていることが認められる。)の左右に、耳に掛けて使用するためのつる(テンプル)を取り付けるための部分(つる取付け部分)を有し、上記つる取付け部分に、折りたたみ自在に連結された銀色のつる(テンプル)が取り付けられており、さらに、レンズ部分の上部中央に、鼻パッド保持部材を介して、鼻に掛けて使用するための透明の鼻パッドが取り付けられている。レンズ部分は、いずれも、その中央に、線状のスジとして看取される縦方向の谷状の窪みを有し、上記窪みを挟んで、その左右に、表面を凸状、裏面を凹状とするレンズがそれぞれ形成されている。レンズ部分の左右のつる取付け部分は、いずれも、レンズ部分と同じ透明の素材で形成されている。

イ 原告商品1において、上記レンズ部分は、上下辺が直線状、左右辺が曲線状の長方形に近い形状であり、その全体の大きさは縦約47mm、横約106mmである。レンズ部分の左右のつる取付け部分は、レンズ部分とほぼ同

一の幅をもって、そのまま横方向に伸びるようにして形成されており、レンズ部分とつる取付け部分は、全体として、ほぼ長方形状となっている。

ウ 原告商品2において、上記レンズ部分は、左右下隅部分が丸みを帯びるような角を切り落としたような形状となって、丸みを帯びた左右辺につながっている。その全体の大きさは、縦約41mm、横約106mmである。レンズ左右のつる取付け部分は、レンズ部分の左右辺の上隅部に、左右に凸状に形成されている。

エ 原告商品3において、上記レンズ部分は、下辺中央部分が浅い半円状に切り欠かれた形状となっており、下辺部分は、上記切欠き部分から左右に向けてやや斜め上方向に持ち上がっており、左右下隅はやや丸みを帯びた形状となって、丸みを帯びた左右辺につながっている。その全体の大きさは、縦約42mm、横約106mmである。レンズ左右のつる取付け部分は、レンズ部分の左右辺の上側に、左右に凸状に形成されている。

オ 原告商品は、いずれも、左右のつる（テンプル）を耳に、鼻パッドを鼻に掛けることにより、掛けて使用することができる。また、原告商品は、鼻パッドが鼻の先端付近に当たるよう下にずらして使用することで、老眼鏡等の上に重ね掛けすることが可能なものとされている。

(2) 原告商品の共通形態

ア 上記(1)でみた原告商品1ないし3の形態にかんがみ、原告商品は、いずれも、2本のつる（テンプル）と鼻パッドが設けられた、眼鏡型の形状であり、レンズ部分の中央の縦線状のスジ（窪み）の左右にレンズをそれぞれ設けたものであり、レンズ部分全体の大きさが、横約106mm、縦約41～47mmのものであるということができるところ、上記(1)オのとおり、原告商品は、いずれも、眼鏡の上に重ね掛けして使用可能なものであるというのであるから、原告商品のレンズ部分の上記大きさは、眼鏡の重ね掛けができる程度のものであるということができるといえる。そうすると、原告が原告商品の共通形態として主張する点のうち、耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるルーペであること、そのレンズ部分が眼鏡の重ね掛けができる程度に十分に大きい一対のレンズを並べた形状であることについては、原告商品がいずれも共通して備える形態であるということができるといえる。

イ この点、原告は、上記共通形態に加え、レンズ部分が略長方形状であることも原告商品に共通する形態であると主張する。

しかし、上記(1)イないしエのとおり、原告商品2及び3は、レンズ部分の左右下隅が丸みを有する形状となっており、また、原告商品3は、下辺中央部に半円状の切り欠き部分を有するところ、とりわけ、上記(1)エでみた原告商品3のレンズ部分の形状は、略長方形状とはいえないものであるといえるべきである。また、上記(1)アのとおり、原告商品は、レンズ部分とつる取付け部分が、同一の透明素材で形成されていることから、レンズ部分とつ

る取付け部分とは一体のものとして看取されるところ，上記(1)イないしエでみたとおり，レンズ部分とつる取付け部分とを併せた部分の形状は，原告商品1と原告商品2及び3との間で大きく異なるものといえることができる。

そうすると，原告商品に接した一般消費者が，つる取付け部分を除いたレンズ部分の形状のみに着目し，これを，「略長形状の形態」であると捉えた上で，この点で，原告商品が形態上共通するものと認識するとは解することができず，この点を原告商品の共通形態と捉えて，商品等表示性を検討するのは相当ではないものというべきである。

ウ また，被告らは，原告商品のレンズ部分は一体成型品であり，1枚から成るものであるから，「一对のレンズ」（2枚のレンズ）と表現することは不適切であると主張する。しかし，原告は，「一对のレンズを並べた」との表現に関し，2枚のレンズが隣り合って配置されていることを表現したものであり，各レンズが接している必要はないと釈明しているところ，上記(1)アでみたとおり，原告商品のレンズ部分は，左右において各別に形成されているものであるから，レンズの数としては2枚（一对）の，いわゆる双眼型のものとみるのが相当であり，これらが中央の縦線状のスジを挟んで隣接している以上，「一对のレンズを並べた」と表現されるべきものであることは明らかであって，上記レンズが一体成型品であるか否かは，原告商品の形態の把握に当たり問題となるものではないというべきである。

エ 原告商品の共通形態は以上のとおり把握できるものであるが，原告は，原告商品の共通形態について，レンズの大きさや形態については具体的に特定して主張しているものの，つるや鼻パッドとレンズとの位置関係については具体的に特定して主張していない。その結果，原告が原告商品の共通形態として主張する点のうち，「耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるループ」との点に関し，レンズとつるや鼻パッドの位置関係をどのように主張するものかについては，必ずしも明らかではない。そこで，以下では，原告がレンズとつるや鼻パッドの位置関係について，市場において広く眼鏡タイプとされるループを含むものと主張しているものとした場合と，通常的眼鏡の形態のもの（すなわち，正面からみたレンズのほぼ横外側に折りたたみ自在のつるが設けられ，鼻パッドは一对のレンズの中央部分にレンズに近接して設けられることにより，つるを折りたたんだときに，レンズとつると鼻パッドが平面的な形状となり，ケースに収納しやすい形態としたもの）に限定して主張している場合とに分けて検討することとする。

(3) 上記(2)アでみた原告商品の共通形態に商品等表示性を認めることができるかどうかについて検討する。

ア 商品の形態は，一次的には商品の特性そのものであるが，二次的には商品の出所を表示する機能をも併有し得るというべきであり，商品の形態が他の同種商品と識別し得る独特の特徴を有するものである場合には，商品の出所

表示機能を有し不正競争防止法2条1項1号所定の商品等表示に該当する場合がある。そして、商品等表示に該当する商品形態が長期間、継続的かつ独占的に使用されるか、又は、短期間であっても商品の形態について強力な宣伝広告等により大量に販売されるなどすることにより、商品等表示として周知性を獲得した場合には、当該商品形態は同号による保護を受けることができるが、他方、当該商品形態が他の同種商品と比べありふれたものである場合には、商品等表示として周知性を獲得することはできないものと解される。

また、商品のデザインが変更され、変更後の商品が新商品として販売されているような場合であっても、旧商品と新商品との間において、独特の特徴を有する形態部分が共通しており、上記デザイン変更にもかかわらず、その識別力がデザイン変更前後を通じて維持されているような場合には、新旧商品において共通する上記特徴的部分が、新旧両商品に関する商品等表示として周知性を獲得することもあり得るものと解される。

イ そこで、上記(2)アでみた共通形態が他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴を有するものであるかについてみると、原告は、原告商品はルーペであるところ、上記共通形態は、他の同種商品（ルーペ）と識別し得る独特の特徴であると主張し、他方、被告らは、原告商品は眼鏡（老眼鏡）であるところ、原告商品の上記形態は、通常的眼鏡と同様のありふれたものであると主張する。

原告商品が、ルーペとして把握されるべきものであることは争点(1)に関する当裁判所の判断のとおりであるから、原告商品が眼鏡であることを前提とする被告らの主張をそのまま採用することはできない。

しかし、前記(2)エのとおり、原告が原告商品の共通形態として主張するものが、市場において広く眼鏡タイプとされるルーペを含むものか、通常的眼鏡の形態のものに限定するものかは必ずしも明らかではないので、以下では、この2つの場合を分けて検討する。

ウ まず、原告が原告商品の形態を市場において広く眼鏡タイプとされるルーペを含むものとして主張しているものとした場合に、原告商品が、他のルーペと比較して独特の形態的特徴を有するものといえるかどうかを検討する。

証拠（甲6）によれば、ルーペとして、レンズに棒状の持ち手を付けたもの（いわゆる虫眼鏡の形状のもの）、拡大対象物の上に置いて使用できるよう、レンズに筒状の台を付けたもの、レンズにアームを付けた、卓上スタンドのような形状のもの、レンズに付けたアームの先がマグネットやクランプになっているもの、カード型で、携帯用のケースを付属させたもの、ネクタイピンの先端にレンズがはめ込まれているもの、頭に巻いて使用できるよう、バンドやワイヤにレンズを取り付けたもの、眼鏡のフレーム中央部分に双眼の長方形のルーペを取り付けるためのクリップを付けて、

眼鏡と重ね合わせて使用できるようにしたもの（甲6の池田レンズ工業株式会社の「クリップタイプ」のもの）、鼻パッド及びつるを付け、双眼の長方形のレンズ部分をフレームの中央から前方に突出したアーム部材に取り付けて眼鏡のように掛けて使用することができるようにしたもの（上記池田レンズ工業株式会社の「メガネタイプ」のもの）など、種々の形態のものが存在し、国内において販売されていることが認められる（なお、甲6によれば、池田レンズ工業株式会社のホームページの商品紹介には、「Copyright<C>2004ikedalens」との記載があり、上記のルーペはいずれも平成16年には販売されていたものと認められる。）。また、各ルーペのレンズ部分の形状を見ても、1枚のレンズから成るもの（単眼のもの）につき、丸形、角形、楕円形等、一对のレンズから成るもの（双眼のもの）につき、長方形、半円状、ひょうたん型の横面を直線状に切り取ったような形状のものなど、種々のものが存在し、その大きさも様々であることが認められる。さらに、一对のレンズから成るものについては、2枚のレンズを並べて（隣り合うように）配置されていることは、むしろ通常の形態であることが認められる。

そうすると、原告が、原告商品が周知性を獲得したと主張する平成21年4月末より前の時点において、上記のとおり、双眼のルーペをクリップで眼鏡に取り付けて眼鏡と重ね合わせて使用できるタイプのルーペ、及び上記のとおり、耳と鼻に掛けて眼鏡のように使用できるタイプの双眼のルーペが市場に存在したものである。もっとも、上記及びのルーペは、フレームの横幅と比較すると、レンズの大きさは眼鏡の重ね掛けができる程度に十分大きいレンズとはいえない点において原告商品の形態とは異なっている。しかし、レンズの大きさについては、前記のとおり様々な大きさのレンズが存在することが認められ、さらには、上記のとおり、同種商品であるルーペとして種々の形態のものが販売され、流通していることに照らせば、原告の主張する原告商品の共通形態である、耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるルーペであり、そのレンズ部分が眼鏡の重ね掛けができる程度に十分大きい一对のレンズを並べた形態に、他の商品と識別し得る独特の特徴があるということとはできない。

なお、仮に、レンズ部分が略長形状であることを原告商品の共通形態であるとみることができるとしても、上記のとおり、一对のレンズからなるルーペのレンズ形状に様々なものがあることにかんがみ、この点が加わることにより、原告商品の形態が他と識別し得る独特のものになるということとはできず、上記認定が左右されるものではない。

エ 次に、原告が原告商品の形態を通常の眼鏡の形態のものに限定して主張しているものとした場合について検討する。

(ア) 平成23年3月29日時点のYahoo! JAPANオークションの

ウェブサイトでは、原告商品は「パールーペH a z u k i老眼鏡パープルメガネの上からOK」、「パールーペH a z u k i両手が使える老眼鏡拡大鏡」等の見出しのもとで紹介されており、商品仕様において、「品番：老眼鏡 - パールーペ - H a z u k i - パール(6950004)」と記載しているものがある(乙24の1ないし19)。また、同日頃の楽天市場のウェブサイトにおいては、老眼鏡の検索結果の中に、原告商品3が紹介されている(乙25の1ないし3ほか)。他方、ウェブサイトにおける広告内容を子細にみれば、「H a z u k iは2つのレンズを1つに合わせたルーペです。普通のルーペ(拡大鏡, 虫眼鏡, 天眼鏡等)とは違い、視野が広く目が疲れにくい。」などの説明がされている(乙24の13)。また、メガネの信栄堂のウェブサイトにおいては、原告商品について、大きな文字で、「老眼鏡ではありません!ルーペです!!」と注意を促しており(甲54)、テレビショッピングではルーペとして販売されている(甲7の1・2, 8の1ないし3, 11, 26の1・2, 27の1・2, 48の1・2, 49の1, 2)。なお、通信販売においては、原告商品は眼鏡型ルーペとして販売されている(甲14ないし18)。

小売店舗での販売状況を見ると、丸善新宿京王店やれんず屋神保町店においては、原告商品はルーペのコーナーに陳列され、丸善日本橋店や東急ハンズ銀座店においては、原告商品が文房具売場に陳列されている。しかし、他方、西武百貨店池袋店や東武百貨店池袋店においては、原告商品はメガネサロンの前に陳列され、眼鏡専門店において原告商品を取り扱っている例も多い(以上につき、甲55)。

(イ) このような原告商品の市場における取扱状況をみると、多数の商品を不特定多数のアクセス者に対して広告するウェブサイト広告においては、広く同種商品を紹介する目的で、老眼鏡と原告商品を同種商品として取り上げている例があり、小売店等においては、眼鏡と原告商品を別の売場で販売しているところもあるものの、近接した場所で販売している例も多い。

需要者は、最終的に商品の機能を重視して購入するものであるから、老眼鏡とルーペの機能の相違に照らせば、上記のような市場の状況の下においても、最終的に老眼鏡とルーペを混同したまま購入するケースが必ずしも多いとは考えられない。しかし、老眼鏡とルーペはいずれも高齢者が近くの小さい文字等が見にくい場合に用いるという点では機能上の共通点があり、かつ、ウェブサイトの広告宣伝で同種商品として取り上げられ、また、小売店等においてもこれを近接した場所で販売している例が多いこと等に照らせば、需要者が、原告商品が独特の形態的特徴を有するか否かを判断するについて、市場において同種商品とされることがある老眼鏡の形態との比較をすることがあり得ることも否定できない。

そして、原告が原告商品の共通形態であると主張する原告商品の上記

及びの形態は、同種製品である老眼鏡の形態（乙24の16・18，25の1ないし3・5・9・11ないし14，26の1ないし5）と比較して、これらと識別し得る独特の特徴といえるものではないと解される。

したがって、原告商品の形態が独特の特徴的形態と認識されるためには、市場において、それが老眼鏡と同種商品ではなく、異なる種類の商品であることが明確に区別して販売され、需要者においてもそのように認識されていることが必要であり、そうでなければ、原告商品の形態は老眼鏡と同種の商品として、格別の形態的特徴を有しないものとして認識されることにならざるを得ない。

そこで検討するに、上記のような市場における原告商品の取扱い及び老眼鏡と原告商品との機能上の共通点に照らせば、原告商品が、需要者において老眼鏡と明確に区別され、独特の形態的特徴を有するものと認識されるまでには至ってはならず、原告の主張する原告商品の共通形態に商品等表示性を認めることはできない。

(4) したがって、いずれにせよ、原告商品の共通形態が、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴に当たるものとはいうことができない。

3 以上によれば、原告商品の共通形態に商品等表示性を認めることはできないから、その余の点について検討するまでもなく、原告の請求は理由がないことに帰着する。

結 論

したがって、原告の被告らに対する請求をいずれも棄却することとし、主文のとおり判決する。

【高裁の事案の概要】

1 本件は、控訴人が、被控訴人らに対し、控訴人が販売する原判決別紙原告商品目録1～3の商品（以下、併せて「原告商品」と総称する。）に共通する形態は需要者の間に広く認識されている商品等表示に該当し、原判決別紙被告商品目録記載の商品（以下「被告商品」という。）を、被控訴人有限会社日本光材が製造し、被控訴人らが販売する行為は、原告商品との混同を生じさせる行為であり、不正競争防止法（以下「不競法」という。）2条1項1号の不正競争に該当すると主張して、同法3条1項に基づき、被告商品の製造、販売等の差止めを求める事案である。

2 原審の東京地裁は、平成24年7月4日、原告商品の共通形態は、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴に当たるものということができず、商品等表示性を認めることができないとして、控訴人の被控訴人らに対する請求をいずれも棄却した。

そこで、控訴人は、これを不服として本件控訴を提起した。

【高裁の判断】

1 当裁判所も、原告商品の共通形態は、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴を有しているということができず、不競法2条1項1号の「商品等表示」に該当するということができないから、控訴人の被控訴人らに対する本訴請求はいずれも棄却すべきものと判断する。その理由は、次に付加するほか、原判決の「事実及び理由」欄の第4記載のとおりであるから、これを引用する。

2 控訴人の当審における主張に対する判断

(1) 原告商品の共通形態の認定について

ア 控訴人は、原告商品は、耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるルーペであり（特徴 ）、そのレンズ部分は眼鏡の重ね掛けができる程度に十分大きい一対のレンズを並べた略長形状（特徴 ）という共通形態を備えるものであり、特徴 について、レンズ部分が「略長形状」であることは共通形態ではないとした原判決は、誤りであると主張する。

イ 原告商品のレンズ部分の形態は、上記認定（引用に係る原判決17頁5行～21行及び別紙原告商品目録添付の原告商品写真目録1～3）のとおりであり、原告商品1、2においては、いずれもレンズ部分が「略長形状」と認められるが、原告商品3においては、レンズ部分は、下辺中央部分が浅い半円状に切り欠かれた形状となっており、下辺部分は、上記切欠き部分から左右に向けてやや斜め上方向に持ち上がっており、左右下隅はやや丸みを帯びた形状となっており、丸みを帯びた左右辺につながり、下辺中央部には、半円状の切り欠き部分がある。そうすると、原告商品3のレンズ部分には、4隅（特に左右下隅）及び下辺中央部にかなりの大きさの曲線部分が存在し、需要者にはそのような形態として認識されるものと認められ、これを「略長形状」の形態と認めることはできない。

したがって、レンズ部分が略長形状であることは共通形態ではないとした原判決の認定に誤りはなく、控訴人の上記主張は採用することができない。

(2) 原告商品の共通形態の商品等表示性について

ア 控訴人は、原告商品は特徴 、 の共通形態を備えており、同様の形態を備えるルーペが全く存在しない状況下において、眼鏡タイプのルーペをほぼ独占的に販売するとともに、各種媒体を通じて原告商品を強力に宣伝広告してきたことから、原告商品は遅くとも平成21年4月末頃には商品等表示性を獲得したと主張する。

イ しかし、特徴 のうちレンズ部分が「略長形状」である点は、原告商品の共通形態と認められないことは、上記(1)のとおりである。

ウ そして、「耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるルーペであり」、「そのレンズ部分は眼鏡の重ね掛けができる程度に十分大きい一対のレンズを並べた形状」が原告商品の共通形態として認められても、上記認定（引用に係る原判決21頁15行～22頁18行）のとおり、控訴人が原告商品が

周知性を獲得したと主張する平成21年4月よりも前から、「耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態からなるルーペであり」「一对のレンズを並べた形状」（ただし、「眼鏡の重ね掛けができる」タイプではない。）の眼鏡タイプのルーペ（甲6の池田レンズ工業株式会社製「メガネタイプ」）や、フレームから前方に突出したアームに取り付けられた「一对のレンズ」を眼鏡に取り付けることにより、眼鏡の上から「重ね掛けができる」タイプの双眼ルーペ（同「クリップタイプ」）が販売されていたことが認められる。したがって、「耳と鼻に掛ける眼鏡タイプの形態」、「眼鏡の重ね掛けができる」形態、「一对のレンズを並べた形状」の形態は、いずれも、従前から他社の眼鏡タイプのルーペや双眼ルーペにも見られたもので、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴であると認めることはできず、原告商品の上記共通形態は、これらの形態を組み合わせたものにすぎないから、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴ということとはできない。

エ 以上のとおり、原告商品の共通形態は、他の同種商品と識別し得る独特の形態的特徴を有しているということとはできないから、その余の点について検討するまでもなく、不競法2条1項1号の「商品等表示」に該当するということはできない。

3 結論

よって、その余の点について判断するまでもなく、控訴人の被控訴人らに対する請求をいずれも棄却した原判決は相当であり、控訴人の本件控訴は理由がないからこれを棄却することとして、主文のとおり判決する。

【論 説】

1. 本件で主題は、原告の販売商品の「老眼鏡」と被告の販売商品の「ルーペ」の関係であり、この両商品は不競法において類似商品かどうかはまず問題となったが、これは商標法における商品の類似と共通する問題のようである。

これについて判決は、不競法2条1項1号の「商品」とは、「商取引の目的として市場において流通される物をいう」と解するとし、同法の「商品」の種類は、「その物のもつ機能によって画されるのが相当である。」と説示した。そして、本件においても、原告商品と被告商品が眼鏡（老眼鏡）かルーペかのいずれであるかは、その商品の機能によって決定するのが相当であるとした。

これに対し被告らは、需要者は市場においては、主に商品の使用形態に注目して商品を区別していると主張したのである。

2. これについて裁判所は、商取引の目的として市場において第一次的に注目されるのは、その物が有する機能であるから、原告商品と被告商品が眼鏡（老眼鏡）かルーペのいずれに該当するものであるかは、その商品が有する機能によって決定するのが相当であると説示した。

不競法において保護対象となる商品形態が意匠法の保護対象となる意匠と異なる点は、後者は物品（製品）に表現される形状，模様，色彩又はこれらの結合から成るものであるのに対し、前者はその意匠が商品として商取引の目的として市場において流通される物になっているということである。換言すれば、意匠はデザイナー（創作者）を含む製造工場側の物体であるのに対し、商品形態は製造工場から離れて商社側の物体となって流通市場に乗っているものから、前者の類否判断の人的基準は創作者（当業者）であるのに対し、後者は消費者（需要者）であるということになる。ただ、創作の前提となる物品にあっても類否があるところ、物品は機能のみならず用途も存在意義となるから、両者を考慮することになる。しかし、形態（デザイン）はその後の問題となる。

すると、不競法2条1項3号によって保護対象とされている商品形態は、特に意匠法によって意匠登録しなくても、その形態上の特徴が他の商品形態とは違うものと識別され、自他商品の識別力を発揮する要因となっているものである。

3．ところで、本件にあって原告商品の形態はあくまでもルーペとしての形態であるが、それが小売市場においては老眼鏡と同じ売場に陳列されている事実を鑑みれば、原告商品のルーペは、需要者にとっては、老眼鏡と明確に区別されたり、独特の形態的特徴を有するものと認識されるまでには至っていないから、原告商品の共通形態についてはそれ自体、商品等表示性を認めることはできないと認定したのである。

この辺の理由づけはややわかりにくいかも知れないが、不競法における商品形態とは、他の商品等表示の場合と同様、それ自体が自他商品の識別力となるデザイン的特徴（創作性）を有するものであることが必要であることを、この判決は明言しているのである。

〔牛木 理一〕

(別紙)

原告商品目録

- 1 別紙原告商品写真目録1の商品
商品名 「パールーペ」
発売日 平成2年頃
- 2 別紙原告商品写真目録2の商品
商品名 「パールーペ」
発売日 平成10年頃
- 3 別紙原告商品写真目録3の商品
商品名 「パールーペ」
発売日 平成22年2月頃

原告商品写真目録

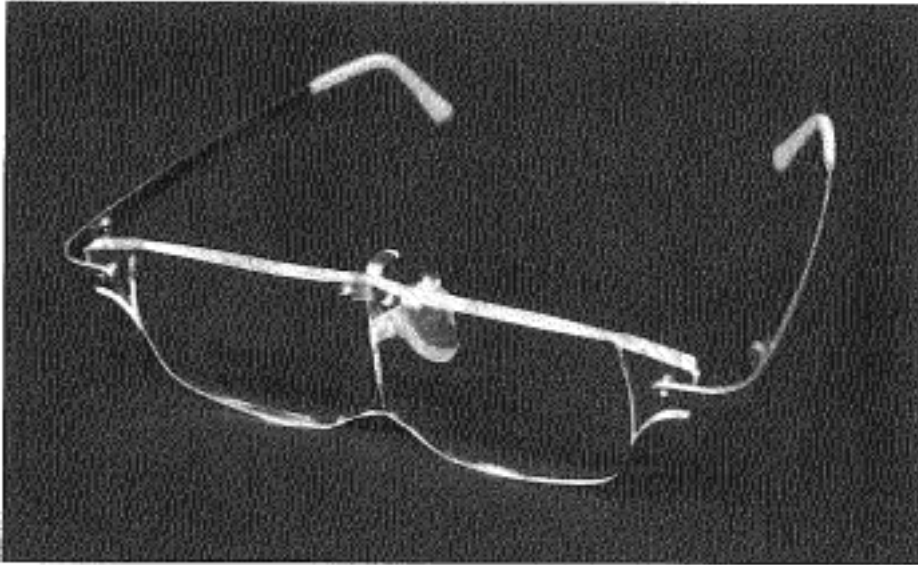
1 . 原告商品 1



2 . 原告商品 2



3 . 原告商品 3



(別紙)

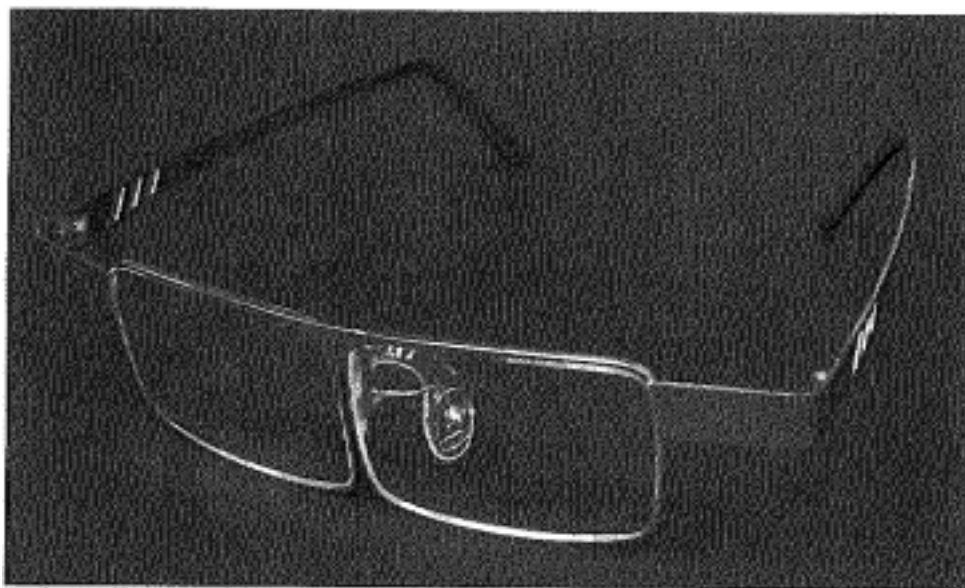
被告商品目録

商品名 「両手が使える眼鏡式ルーペ」, 「ズームシニアグラス」

種 類 メガネ型拡大鏡

別紙被告商品写真目録のとおり

被告商品写真目録



(別紙)

原告商品図面

