

特集 《商品形態》

# 商品形態が韓国法令上保護されるための対応策及び関連事例



韓国弁護士 **金 元**、韓国弁理士 **尹 皓植**  
会員 **青木 久典**

## 要 約

外国である韓国で形態模倣製品が出現した場合、どのように対応するのかという問題は、考慮すべき変数が非常に多い。韓国での知的財産権の登録の有無、該当製品の発売時期、韓国国内での関連マーケティング活動の程度、製品自体の認知度、そして具体的な形態模倣製品の製造販売者との関係やこれを巡る一般的・具体的取引実情等の多様な変数を考慮した上で、韓国の関連法制度下でどの法規定に基づきどのような具体的対応措置を取るのがベストであるのかを検討し、さらに費用対効果が良いのかまでを加味したとすれば、その対応はより一層複雑になろう。形態模倣の制度と対応策について、日本とは似ているようで異なる面が多い韓国の制度をひとつとおり網羅しながら検討する。

## 目次

1. はじめに
2. 登録権利による形態模倣への対応方法
  2. 1 デザイン権
  2. 2 商標権
  2. 3 特許権／実用新案権
3. 登録権利がない場合の形態模倣への対応方法
  3. 1 不正競争防止法第2条第1号ヌ目（アイディア侵害差止）
  3. 2 不正競争防止法第2条第1号リ目（デッドコピー禁止）
  3. 3 不正競争防止法第2条第1号ワ目（一般条項）
  3. 4 不正競争防止法第2条第1号イ目（出所混同禁止）
  3. 5 不正競争防止法第2条第1号ハ目（希釈化禁止）
  3. 6 著作権
  3. 7 民法上の不法行為
4. おわりに

## 1. はじめに

製品形態を模倣する行為をどのように防ぐかは、日本と韓国の知的財産権分野で古くからの共通テーマである。両国には制度上類似する点が多くあるが、近年、韓国では新たに導入された制度や規定もあるため、実際の事件の内容を通じて日本と異なる法制について紹介してみたい。製品の形態が創作されてから広く知られた有名なデザインになるまでの過程では各段階別に保護可能な制度が変わるため、この観点からも、以下、詳しく考察する。

## 2. 登録権利による形態模倣への対応方法

新しい製品が企画され、具体的なデザインが創作され、新しいブランドが決定される過程では、デザイン登録や商標登録等の手続きを通じてあらかじめ権利を確保しておくことが一般的である。しかし、本国以外のあらゆる諸外国に知的財産権を確保しておくことは困難な場合が多いため、登録された権利なしに海外での模倣行為に対応しなければならなくなるケースが、実務上少なからずあるのが実際である。

もし韓国に登録された権利がある場合には、日本での対応と大きく異ならず効果的な対応が可能である。以下では、登録された知的財産権がある場合の、形態模倣への対応策について考察する。

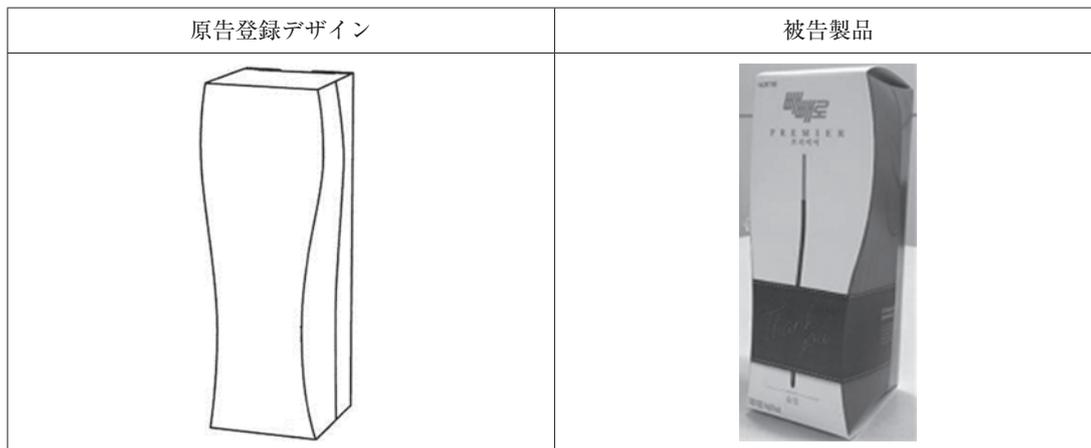
### 2. 1 デザイン権

形態模倣への対応をする権利として、韓国でもデザイン権は最も基礎的な権利ということができる<sup>(1)</sup>。

韓国のデザイン制度は、日本の意匠法（2019年改正前の法律）と比べて権利保護対象等を含めよく似ている体系からなり、類似範囲の判断等でも相互に似た面が多いため、日本の権利者にとって親しみのある内容であると思われる。

韓国のデザイン権に基づく形態模倣への対応事例をいくつか紹介する。

#### (1) 菓子包装事件（ソウル中央地方法院 2015年8月21日言渡し 2014ガ合 581498 判決）

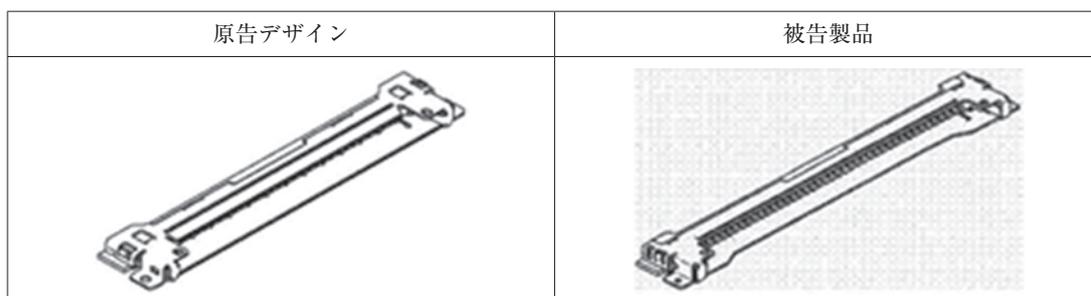


原告は、韓国で菓子製品を販売していたが、登録デザイン製品自体は販売していなかった。こうした中、被告会社は期間限定の特別製品として原告登録デザインと類似の包装形状の製品を発売し、これに対し原告が侵害差止訴訟を提起した事件である。

被告は、四角六面体に曲線が加味された様々な先行デザインを無効資料として提示したが、法院は、原告登録デザインが単純な直六面体の形態の範囲を超えて2つの辺がS字ラインの曲面を形成した部分について新規性を認めて、これを要部とみなし、これをそのまま借用した被告製品は原告登録デザインに対する侵害であると判断した<sup>(2)</sup>。

本事件は、数多くのデザインが氾濫する菓子包装分野において、登録デザインの特徴が適切に保護された事例として、登録デザイン権の有用性を示した事例といえる<sup>(3)</sup>。

#### (2) 電気コネクタ事件（ソウル中央地方法院 2013年9月27日言渡し 2012ガ合 67134 判決）





原告は、ある大企業向けに、ノート PC の液晶パネル基板とメイン基板とを接続する用途の電気コネクタを開発し、そのレセプタクル形状に関するデザイン登録を保有していた。しかし被告が、原告の納品先である同一大企業に対し類似デザインの電気コネクタを納品することになり、これに対し原告はデザイン権に基づく侵害差止訴訟を提起した。

法院は、両デザインはプラグコネクタとの容易な結合のために底を備えたコの字型形状と、プラグコネクタとの結合安定性のために前方に突出したコの字型本体支持部等をいずれも備えているとしてデザイン侵害を認めた<sup>(4)</sup>。損害賠償請求に対して法院は、原告の通常実施権の実施料契約事例（米 30 万ドル+売上額の 5%）と被告実施製品の総供給価格額（約 200 億ウォン）を考慮し、弁論全体の趣旨に基づいて 13 億ウォン<sup>(5)</sup>の損害賠償額を定めた。

本事件は、同一の顧客製品向けに納品された部品である B2B 製品のデザイン侵害において、権利者の実施料契約事例を考慮して高額の損害賠償額が認められた事例であって金銭賠償ケースとして参考になる。

### （3） 貿易委員会釣り竿ケース事件（調査番号：救済 4-1-2010-1）

韓国貿易委員会（KTC：Korea Trade Commission）は産業通商資源部の傘下機関として、不公正貿易行為調査及び産業被害救済に関する法律（以下「不公正貿易調査法」）に基づき、知的財産権侵害物品輸入等の行為を不公正貿易行為として制裁することができる（同法第 4 条）。行政機関が直接的に知的財産権侵害行為に対する制裁を行える点は、日本の場合と大きく異なっている。韓国貿易委員会の調査対象となる知的財産権侵害行為は、特許権・実用新案権・デザイン権・商標権・著作権・著作隣接権・出版権、データベース製作者の権利、半導体集積回路の配置設計権、地理的表示及び地理的表示権、及び営業秘密に対する侵害行為である<sup>(6)</sup>。

誰でも不公正貿易行為があった日から 2 年以内に貿易委員会に書面で申告することができ、貿易委員会は 20 日以内に調査開始をするか否かを決定しなければならない（同法第 5 条）。貿易委員会が職権で調査することもできる（同法第 6 条）。調査開始の決定後には、決定日から 6 か月以内に調査を終了し判定しなければならないが、一定の理由<sup>(7)</sup>がある場合は 2 か月ずつ、2 回の延長が可能である（同法第 9 条）。

不公正貿易行為により回復できない被害を受けており、又は受けるおそれがある者は、貿易委員会に不公正貿易行為の中止又はその他被害を予防できる措置（暫定措置）をすることを申し立てることができ、当該暫定措置は不公正貿易行為がないという貿易委員会の判定等がある時まで効力がある（同法第 7 条）。

貿易委員会は不公正貿易行為があると判定すれば、該当物品等の輸出・輸入・販売・製造行為の中止等の是正措置を命じることができ<sup>(8)</sup>、取引額の 30% 以内の範囲で課徴金を賦課することができる（同法第 10、11 条）。貿易委員会の処分に対し被申立人は、議決書を受領した日から 30 日以内に異議申立が可能であり、処分等があることを知った日から 90 日以内に行政審判／行政訴訟を提起することもできる（同法第 14 条）。

このような貿易委員会による是正措置は、税関手続きとは異なり、①営業秘密侵害行為も調査範囲に含まれ、②単純に通関保留のみするのではなく、是正命令、課徴金賦課等の強力な措置が可能であり、③双方の意見を聴取する等の直接的な調査を通じて判定することができる。

以下、貿易委員会の是正措置に関連した商品形態模倣事件を一つ紹介する。

申立人登録デザイン	被申立人製品（調査対象物品）

申立人は釣り竿ケースに関するデザイン権者であって、中国からこれと類似の製品を輸入して国内で販売している被申立人に対し、デザイン権侵害に基づく不公正貿易行為を理由として貿易委員会に申立てをした。

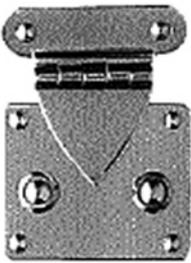
これに対し貿易委員会は、調査対象物品と申立人登録デザインはどちらも正面から見ると上段は直線、下段は弓状の曲線になっており、上段左側には前後対称に蝶模様の形状があって審美感を与える等、互いに類似しデザイン権侵害に該当すると判断し、これにより、被申立人に対し当該デザイン権が消滅するときまで調査対象物品に対する輸入及び販売を中止し、釣り専門雑誌3誌に是正命令を受けた事実を公表することを命じた。

こうした貿易委員会の手続きは、韓国で輸出入物品関連の形態模倣があったときに、さらにもう一つの効果的な対応手段として権利者が用いることができる方法である。特に、侵害認定時に「利益額」ではなく「取引額」の30%を課徴金としている部分は侵害者側に強い圧迫を与えることができ、侵害事実を税関に通知して水際措置を活用できる点も権利者に長所となる。加えて、不公正貿易行為として認定された物品と同一の物品を他の侵害者が韓国に輸入販売しようとする場合には、既に他の事件で侵害と認定された決定に基づき、容易に侵害行為に対する制裁が可能という利点もある。

## 2. 2 商標権

商標制度は「出所表示」を保護するもので「製品形態自体」を保護する制度ではないが、製品形態が出所表示としても機能している場合には、商標権による保護も可能である。以下に、平面商標、位置商標、立体商標の商標権に基づく3つの事例を紹介する。これらの事例から、形態模倣への対応策の一つの軸として、更新を通じて半永久的に権利維持が可能な商標権の活用方法を窺いみることができる。

### (1) バッグ開閉装置事件（ソウル中央地方法院 2005年2月3日言渡し 2004ガ合72056判決）

原告登録商標	被告製品及び使用商標
 <p data-bbox="354 1406 647 1435">(指定商品：ハンドバッグ等)</p>	 <p data-bbox="1031 1406 1232 1435">(使用商品：バッグ)</p>

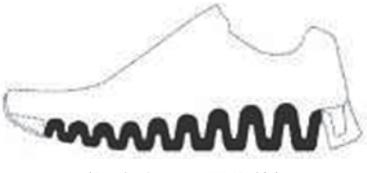
原告は、世界的に有名なブランド製品会社でバッグ類に上のような登録商標を保有していたが、被告が原告登録商標と類似の開閉装置を取り付けた模倣品を輸入販売したことに對し、商標権に基づく侵害差止及び損害賠償請求をした事例である。

被告は被告使用商標が出所表示として機能しないと抗弁をしたが、法院は被告バッグの外部にその出所を示す何らの標章も表示されておらず、単に内部に輸入元等が表示されたラベルのみが貼付されている点を挙げて、被告の抗弁を排斥し商標権侵害を認めた。

本事件は、平面商標に関する商標権により、これと類似の立体的形状の開閉装置が取り付けられたバッグに対して商標権侵害を認めた事件で、製品のポイント形状部分に対して平面商標登録を活用する可能性があることを示唆している<sup>(9)</sup>。

### (2) 履物靴底事件（特許法院 2014年1月23日言渡し 2013ホ6530判決）

本事件は履物に関する位置商標<sup>(10)</sup>（靴底のジグザグ形状）に対する権利範囲確認審判事件である。有名な履物製品業者である被告は、靴底のジグザグ形状に関する位置商標権を所有している状況で、これと同じ形状を導入した原告製品が販売されると直ちに商標権侵害中止を要求したところ、原告は被告登録商標に対し消極的権利範囲確認

登録商標（被告）	侵害製品（原告）
 <p data-bbox="343 392 550 421">(指定商品：履物等)</p>	 <p data-bbox="981 392 1212 421">(使用商品：スリッパ)</p>

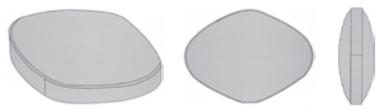
審判<sup>(11)</sup>を請求した。

特許審判院は、被告登録商標の権利範囲に確認対象標章が属するという趣旨により原告の審判請求を棄却し、特許法院も「被告登録商標は履物の靴底部分に位置した商標として需要者に広く知られており、確認対象標章の形状のスリッパ靴底の部分は本件登録商標と類似する」として同趣旨により判示をした。

位置商標として認められるためには、その使用により国内で特定人の出所表示として認識されていることを必要とするが、本事件は、特定製品の「一部」の形状に対しても位置商標として権利を確保し形態模倣に対応することも可能であるという点を示している。

なお、使用による識別力については、2014年6月11日改正前の旧商標法では「顕著な周知性」を要求し、その基準が厳格であったが、改正後の現行法では「特定人の出所表示と認識された場合」に基準が緩和されている。

### (3) 錠剤立体商標事件（大法院 2015年10月15日言渡し 2013ダ 84568 判決）

原告登録商標／デザイン	被告使用商標
 <p data-bbox="263 1153 646 1187">(指定商品：性機能障害治療用薬剤等)</p>  <p data-bbox="359 1310 550 1344">(対象物品：薬剤)</p>	 <p data-bbox="909 1243 1260 1276">(使用商品：勃起不全治療用薬剤)</p>

原告は性機能障害治療用薬剤等に関する立体商標権<sup>(12)</sup>を保有する製薬会社で、これに類似する形態のジェネリック医薬品を販売する被告に対し、商標権・デザイン権侵害、及び不正競争防止法第2条第1号イ目（混同）及びハ目（希薄化）違反を理由として使用差止請求をした事例である。

被告は、原告商標登録に識別力欠如の無効理由があることが明白で、それに基づく商標権行使が権利濫用に該当すると抗弁したが、大法院は、使用による識別力獲得を認めて被告の主張を排斥した。ただし判決では、両製品の菱形図形の辺が一方は完全な弧の形状、他方は垂直方向に切り出された辺がある点で互いに異なっており、被告製品自体に被告の略称と容量を表す「HM 50」又は「HM 100」が陰刻されている点、被告製品の外包装に「PalPalTab」、「パルパル錠（ハングル表記）」及び被告を示す商標が表示されている点等に照らし、需要者の誤認混同を引き起こすおそれはないものとして商標権侵害を否定した<sup>(13)</sup>。

本事件は、結論的に商標権侵害は否定されたが、製品の形態模倣に対して立体商標登録も十分に活用できる可能性があることを示した事例であったといえる。

## 2.3 特許権／実用新案権

製品の形態や外部から見える構造に関連して特許／実用新案登録がある場合には、それらの権利は、その製品の形態模倣行為に対し一つの対応策になり得る。特に消耗品ビジネスが中心となる産業／製品分野では、実際に、互換品の形態の特徴を特許権で保護し、これにより直ちに製品の製造販売を中止させることができる権利として特許

権が活用された事例もある<sup>(14)</sup>。

### 3. 登録権利がない場合の形態模倣への対応方法

過去には、もし登録された知的財産権がなかった場合、韓国で形態模倣に対する適切な法的措置を取ることがそれほど容易ではなかったと言える。しかし現在は、不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律（以下「不正競争防止法」）を中心とした一連の法改正によって、その対応の幅が過去に比べて広がっており、権利がなくとも効果的に対応できるケースが多くなっている。製品形状に関するアイデアの段階から、当該製品が販売されて市場で一定の価値を形成していき、やがて周知著名な段階に至るまで、製品のライフサイクルの各段階で考慮可能な手段が多様化しており、こうした部分で現在の日本の制度とは異なる点が現れている。

いわゆる伝統的な不正競争行為といえる出所誤認混同行為、希薄化、デッドコピー等については、韓国の不正競争防止法は日本の法と大同小異に規定がなされている。一方で、韓国は2014年1月31日施行の改正法により、従来の限定列举型の不正競争行為の他に包括的不正競争行為を規制する一般条項を新設した（後述の（3）節参照）。さらに2018年7月18日施行の改正法では、「営業の総合的外観」のトレードドレスを明文上「営業標識」と規定し、同改正法でアイデア侵害差止規定も新設した。2022年4月20日施行の改正法では、パブリシティ権とデータベースを保護する規定が新たに追加され、韓国の不正競争防止法はその保護範囲をますます拡張している状況にある。

#### 3. 1 不正競争防止法第2条第1号又目（アイデア侵害差止）

不正競争防止法

第2条（定義）この法律で使用する用語の意味は、次のとおりである。

1. 「不正競争行為」とは、次の各目のいずれかに該当する行為をいう。

（中略）

ヌ. 事業提案、入札、公募等の取引交渉又は取引過程で、経済的価値を有する他人の技術的又は営業上のアイデアが含まれた情報をその提供目的に違反して自身又は第三者の営業上の利益のために不正に使用し、又は他人に提供して使用させる行為。ただし、アイデアを提供された者が提供された当時、既にそのアイデアを知っており、又はそのアイデアが同種業界で広く知られていた場合はこの限りではない。

韓国の不正競争防止法では、一定の条件下で製品形状に関連してアイデア自体を保護することができる上記の規定を置いている。2018年7月18日施行の改正法で新設された条文であって、改正の目的は、産業界で優越的地位を持つ者が相対的に弱い立場にある個人や中小企業のアイデアを不当に利用することで非難を受ける事例が発生しており、かかる被害を訴える企業等が増加するに連れて、こうした被害を防止するためであった。

本条項の判断基準として、まず、①「経済的価値を有する技術的又は営業上のアイデアが含まれた情報」（以下「アイデア情報」）に該当するか否かは、アイデア情報の保有者が情報の使用を通じて競争者に対して競争上の利益を得ることができるかどうか、又は情報の取得や開発のために相当な費用や労力が必要な場合であるかどうか等によって、具体的・個別的に判断される。さらに、②「取引交渉又は取引過程で提供されたアイデア情報をその提供目的に違反して不正に使用する等の行為」に該当するためには、取引交渉又は取引過程の具体的な内容と性格、アイデア情報の提供がなされた動機と経緯、アイデア情報の提供により達成しようとする目的、アイデア情報提供に対する正当な対価の支払いの有無等を総合的に考慮し、アイデア情報の使用等の行為がアイデア情報提供者との取引交渉又は取引過程で発生した信頼関係等に背くと評価することができなければならない（大法院2020年7月23日言渡し2020ダ220607判決参照<sup>(15)</sup>）。

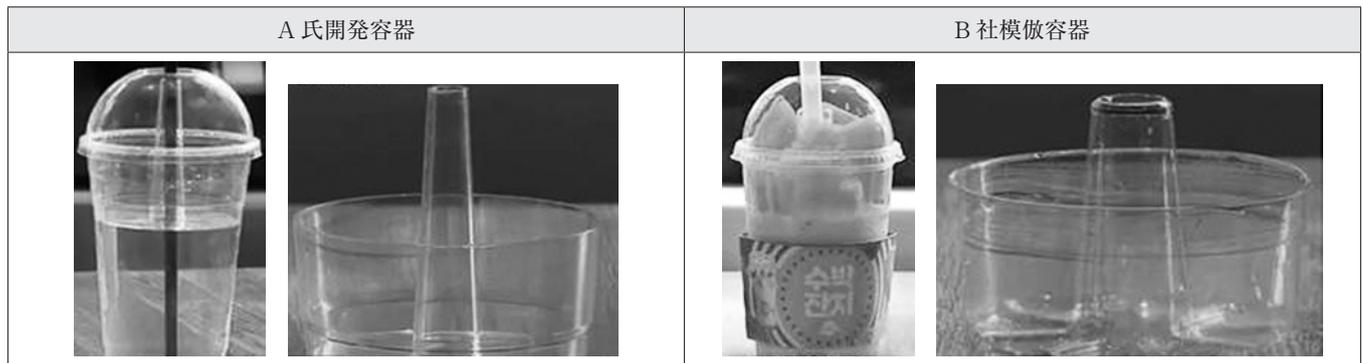
また、上記行為に対しては民事的、行政的救済措置が可能であるが、刑事的救済措置はない（同法第18条第3項第1号括弧書き<sup>(16)</sup>）。

以下、アイデア侵害事件に対する特許庁の是正勧告事件を紹介する。

まず、本事件に関連する韓国特許庁の業務について、日本特許庁とは異なる基本的事項を説明する。①韓国は不

正競争防止法の所管部署が「特許庁」であり、「経済産業省」が当該業務を担当する日本とは異なっている。②このため韓国特許庁は不正競争行為（サイバースクワッティングと一般条項該当行為は除く）等に対してこれを自ら調査し、違反が認められた場合には是正勧告ができる権限を認められている<sup>(17)(18)</sup>。③さらに「司法警察管理の職務を遂行する者とその職務範囲に関する法律」（以下「司法警察職務法」）により、特許法、デザイン保護法及び商標法違反行為と、不正競争防止法上の周知商標出所混同行為（同法第2条第1号イ目、ロ目）、デッドコピー及び営業秘密侵害行為等に対し、特許庁も一般司法警察と同じように捜査機関として捜査することができる権限を有している<sup>(19)(20)</sup>。

上記③の特許庁内の捜査機関は特別司法警察と言い、2010年9月にスタートして、2020年9月時点で合計35人の捜査官が全国で活動している。過去10年間で約4万5000件に達する侵害事件を処理し、その過程で商標権侵害違反者約3,500人を刑事立件し、偽造商品約1,200万点（真正品換算額5,000億ウォン）を押収している<sup>(21)</sup>。



本事件では、A氏は飲料容器と果物容器を組み合わせたカップ容器を開発してB社に導入を提案したが、B社との交渉は決裂した。その後B社がA氏のカップ容器と類似の容器を使い始め、これに対しA氏は自身のアイデアが無断で利用されたと主張して特許庁にB社をアイデア侵害行為で申告した。特許庁はこれを認めてB社に対し当該容器の使用を禁止する内容の是正勧告措置を下した<sup>(22)</sup>。

しかし、B社は特許庁の是正勧告を履行しなかったため、A氏はやむをえずB社を相手取り不正競争防止法違反に基づく仮処分申立をした。法院はこれを認めB社の当該カップ容器の使用を禁止する決定をした。

このように開発されたばかりの製品の形態であっても、取引過程で相手方に不当にそのアイデアを無断利用される場合には、当該模倣行為に対して上記規定に基づく法的措置を取ることが韓国では可能になっている。

### 3. 2 不正競争防止法第2条第1号リ目（デッドコピー禁止）<sup>(23)</sup>

本条項は、日本の不正競争防止法第2条第1項第3号と同様の趣旨の規定で、形態模倣に関連してしばしば活用される規定でもある。2004年7月21日施行の改正法で導入された規定であって、製品の形態が備わった日から最初の3年の期間は、当該形態の認知度等と関係なしに形態模倣に対して効果的な保護手段として活用可能である。

日本の不正競争防止法第2条第1項第3号では「日本」で「最初に販売された日」から起算して3年を保護期間とするが（同法第19条第5項）、韓国の条項では「韓国で」のような地域的制限がなく、当該製品が販売された日ではない「商品形態が備わった日」から起算して3年を保護期間とする点で異なっている<sup>(24)</sup>。

本条項の不正競争行為に該当する場合、権利者が取ることができる民事的救済手段としては、使用差止／予防請求権（同法第4条）、損害賠償請求権（同法第5条）及び信用回復請求権（同法第6条）等がある。行政措置としては、特許庁長の不正競争行為に対する調査（同法第7条）と是正勧告（同法第8条）が可能である。刑事的措置として、3年以下の懲役刑又は3千万ウォン以下の罰金刑に処することができる（同法第18条第3項、第19条）<sup>(25)</sup>。

#### （1）形状「全体」模倣事例1（認定例）：まな板ケース事件（ソウル中央地方法院2014年7月8日言渡し2013ガ合511881判決）

原告が、自身のまな板ケースと類似の形状の製品を販売している被告に対し、デッドコピー条項違反を理由とし

原告製品	被告製品
	

て使用差止を請求した事例である。法院は、製品の大きさ及び規格、開口部の位置、前面と底面部に位置した通孔の構成等、全体的な形状が類似するとして同条項の適用を肯定した。被告は原告製品の形状が通常の形態に過ぎないと主張したが、法院は、原告製品の形状が従来の他社デザインとは異なっており、原告が当該形状を開発するために相当な時間と労力を要したとして被告の主張を排斥した。

(2) 形状「全体」模倣事例2 (不認定例) : 浄水器事件 (ソウル中央地方法院 2014年5月7日言渡し 2013カ合 2480 判決)

債権者製品	債務者製品
	

債権者が、自身の浄水器形状に類似すると主張して、債務者の製品に対し、デッドコピー条項違反を理由として仮処分を申し立てた事例である。法院は、両形状には一部類似する点はあるが、中段部にコの字状に入り込んだ部分の奥行き、辺の部分の丸み形態の有無等の違いが看者の注意を引く主要部分であるとして実質的同一性を否定した。

(3) 形状「一部」模倣事例 : 化粧品容器事件 (ソウル高等法院 2012年2月2日言渡し 2011ド 69529 判決)

原告製品及び製品成分表	被告製品及び製品成分表
	

製品容器や包装自体ではなく、製品容器に表示された「製品成分表の部分」を保護対象として認定した事例である。原告の製品成分表は、当該製品に含まれる成分の名前とこれに対する含有量を横棒グラフで表示しており、有害成分が含まれていないことを強調するために各有害成分の名前とこれに対する含有量を0%として表示する方法を取ることを特徴としている。原告は、かかる特徴を有する製品成分表を模倣した被告に対し、デッドコピー条項違反を理由として使用差止を請求した。法院は、被告製品の成分表が原告製品の成分表の基本形態を維持しながら棒グラフの位置を変え、外郭に点線を付加し、有害成分のうち数種類を置き換えたものに過ぎないとして、本条項の適用を肯定した<sup>(26)</sup>。

(4) 製品の「形状」であるか否かが問題となった事例：ソフトクリーム事件（大法院 2016 年 10 月 27 日言渡し 2015 다후 240454 判決）



蜂の巣蜜を載せたアイスクリュームにより人気を得ていた原告が、当該アイスクリュームの形状を真似た競争業者である被告に対し、デッドコピー規定違反を理由として使用差止請求をした事例である<sup>(27)</sup>。法院は、社会通念から見ると、その商品において一貫した定形性がない場合は不正競争行為の保護対象に該当するとは言えないとした上で、原告製品は「巻き上げられたソフトクリームの上に立体又は直六面体形状の蜂の巣蜜をのせた形態」という点でそれ自体の共通点があるが、これは商品の形態自体でない個別製品の抽象的特徴に過ぎず、又はソフトクリームとトッピングとしての蜂の巣蜜を組み合わせた製品の結合方式若しくは販売方式に関するアイデアが共通したものに過ぎないとして、デッドコピー規定に基づく保護を否定した<sup>(28)</sup>。

3. 3 不正競争防止法第 2 条第 1 号ワ目（一般条項）

不正競争防止法

第 2 条（定義）この法律で使用する用語の意味は、次のとおりである。

1. 「不正競争行為」とは、次の各目のいずれかに該当する行為をいう。

（中略）

ワ. その他他人の相当な投資又は労力により作成された成果等を公正な商取引慣行又は競争秩序に反する方法により自身の営業のために無断で使用することにより、他人の経済的利益を侵害する行為

本条項は、2014 年 1 月 31 日施行の改正法で新しく導入された規定であって、新たに登場する経済的価値を持つ無形の成果を保護し、かつ立法者が不正競争行為のあらゆる行為を規定<sup>(29)</sup>できない点を補完して、法院が新しい類型の不正競争行為をより明確に判断できるようにすることによって、変化しゆく取引実情を適時に反映して不正競争行為を規律するための補充的一般条項である<sup>(30)</sup>。

「相当な投資又は労力により作成された成果」であるか否かは、権利者が投じた投資や労力の内容と程度を、その成果等が属する産業分野の慣行や実態に照らして具体的、個別的に判断する。ただし、その成果等を無断で使用することにより侵害される経済的利益が、誰もが自由に利用できる公共領域（public domain）に属しないと評価できるものでなければならない。また、「公正な商取引慣行又は競争秩序に反する方法により自身の営業のために無断で使用」する場合に該当するためには、権利者と侵害者が競争関係にあるか、若しくは近い将来に競争関係に置かれる可能性があるか、権利者が主張する成果等が属する産業分野の商取引慣行や競争秩序の内容に対してその内容が公正であるか否か、上記のような成果等が侵害者の商品やサービスによって市場で代替される可能性、需要者や取引者等に成果等がどの程度知られているか、需要者や取引者等の混同の可能性等を総合的に考慮しなければならない（大法院 2020 年 3 月 26 日 2019 마 6525 決定参照）。

後述する不正競争防止法第 2 条第 1 号イ目の場合は、出所表示としての周知著名性と混同の可能性等の要件を満たすことが必要で、特に周知性の立証程度は「商品の形態が長期間の独占的使用により特定出所の商品であることを連想させるほど顕著に個別化された場合」であるとして相当高い水準の周知性を要するが、同法の一般条項の場合、このような厳格な要件は要求されず、保護のためのハードルが相対的に低いと見る余地がある。このため、製

品形態に関するセカンダリーミーニングが形成される前段階でも、様々な投資と労力に対する立証が十分になされた場合には、そのような製品の形状に対しても同法の一般条項で保護が可能となり得る<sup>(31)</sup>。

本条項の不正競争行為に該当する場合、民事的、行政的救済措置は可能であるが、刑事的救済措置はない（同法第18条第3項第1号括弧書き）。

(1) バッグ事件（大法院 2020年7月9日言渡し 2017ダ 217847 判決）

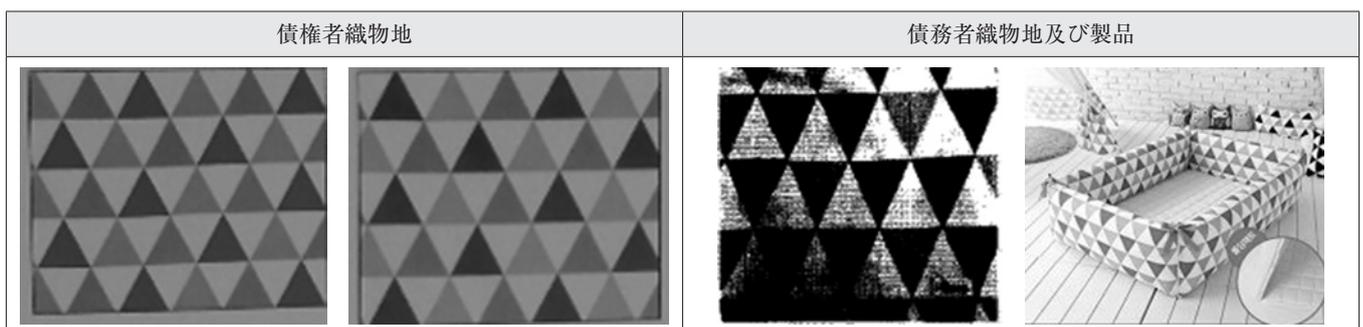


本事件は、広く知られた名品ブランドであるエルメスバッグ（バーキンバッグ、ケリーバック）を製造販売している原告が、自身のバッグデザインと類似のデザインのバッグに目玉図案が付された製品を販売している被告側に対して、使用差止を請求した事例である。訴訟当時、原告は、バッグ形状に係る立体商標を保有していなかった状態であり、かつ当該製品が発売されてから既に3年が経過してデッドコピー規定を主張できない状況で、不正競争防止法上の周知商標出所混同行為（同法第2条第1号イ目）、希釈化防止（同ハ目）、及び一般条項（同ワ目<sup>(32)</sup>）に該当するか否かが審理された。これについて上記イ目、ハ目に基づく主張は、エルメスバッグの形態が出所表示としての周知性取得を認めることができないことから排斥され、ワ目の「相当な投資又は労力により作成された成果物」に該当するか否かが争われた<sup>(33)</sup>。

法院は、原告バッグの形状が国内で継続的・独占的・排他的に使用されてきたことにより、その前面部と側面部の形状、取っ手とハンドバッグ本体の蓋の形態、ベルト型の革ひもとリング型の固定具等と一緒に組み合わせられた差別的特徴から商品出所としての識別力を備えて「法律上保護する価値がある利益」に該当し、また、被告が原告と同じ種類の商品である被告製品を国内で引き続き生産・販売するようになる場合、原告製品についての一部の需要を代替するか、又は原告製品の希少性及び価値低下により潜在的需要者が原告製品の購入をあきらめる可能性が高くなる点で、原告の「経済的利益を侵害」すると認め、一般条項の適用を肯定した。

被告側では、被告自身の創作物である目玉デザインを前面の大部分に大きく配置することで新しい審美感と独創性を実現した製品であることから不正競争行為ではない旨の抗弁をし、実際に二審法院もこれを肯定した。しかし大法院は、他人の同意なしに需要者に広く知られた他人の商品標識に自ら創作した図案を付して商業的に販売する行為は、公正な競争秩序に合致する行為とは認められないとしてこれを排斥した<sup>(34)</sup>。

(2) 子どもベッド事件（光州地方法院 2015年3月3日言渡し 2015カ合 64 判決）



債権者は綿織物卸売業者として乳児用バンパーベッドを製造販売しており、債務者に数回にわたり三角形模様の

織物地を納品してきた。そうした中、債務者が債権者の綿織物に一部欠陥が発生したという理由で、自らこれと類似の織物を製作して乳児児童用ベッドを製造販売したところ、これに対し債権者が使用差止請求をした事例である。

法院は、債権者織物地の三角形の配列及びその色の選択、色の配列形態等に照らしてみると、債権者の投資及び労力により開発されたものとして保護価値があり、債務者が債権者の許諾なしに無断使用して債権者の利益を侵害したのでこれは不正競争防止法の一般条項に該当する違法行為であると判断した。

(3) 子ども韓服事件 (ソウル中央地方法院 2015 年 9 月 23 日言渡し 2015 ガ合 519087 判決)



原告は、衣類製造及び卸小売業者としてインターネットショッピングモールを運営する被告に子ども用韓服を供給していたところ、被告がこれと類似の韓服製品を製作して独自に販売したため、これに対し使用差止請求をするに至った事例である。

法院は、原告製品と被告製品の実質的同一性を認め、原告製品の試作品公開日から3年の期間は、被告が被告製品を販売した行為は不正競争防止法上のデッドコピー規定に該当すると判断した。しかしその期間経過後の行為が同法の一般条項に該当するという原告の主張については、デッドコピー規定の趣旨上、保護期間3年が経過した後は原告商品形態の自由な利用が可能であり、デザイン保護法等がその立法目的を達成するために必要な範囲内だけで保護を試みている点に照らし、被告の期間経過後の販売行為は商道徳や公正な競争秩序に反する違法な行為とは認めがたいとして原告の主張を排斥した<sup>(35)</sup>。

この事件は、一般条項の適用範囲に関連して、既存の知的財産権の登録がない又は権利が消滅した後、パブリックドメインとの問題において、どのように互いの権利を調和させていくかという問題と関するもので、デッドコピーが保護される3年の経過後には一般条項の適用を否定すると判断をした下級審の事件であった<sup>(36)</sup>。

(4) うがい薬ディスペンサー事件 (ソウル中央地方法院 2018 年 6 月 22 日言渡し 2017 ガ合 562146 判決)



原告は、食事等の後にトイレ等で気楽に「ガーグル」(gargle、うがい液)を利用する方法を考えた結果、オフィスやレストラン、ゴルフ場といった多数人が利用する施設のトイレにうがい液ディスペンサーを設置して、これに取り付けられるうがい液を販売する事業を構想し、2003年から当該製品を販売した。しかし大衆利用施設側で積極的にこうした製品を購入して設置することは期待しにくい状況で、原告は、韓国各地の数多くの大衆利用施設を訪問する等の数多くの努力を重ねた結果、全国各地に約70,000台のディスペンサーを設置し、無償設置費用だけで20億ウォンを支出した。こうした中、後発走者である被告が、原告のうがい液ディスペンサーに装着すること

ができる互換用うがい溶液を製作して販売したため、これに対し直ちに原告が販売差止等を請求した事例である。

法院は、被告が原告のうがい液ディスペンサーに被告製品の使用ができるようにすることにより、原告が長期間にわたる投資と労力により成し遂げた成果である国内各地に設置された約 70,000 台以上の原告うがい液ディスペンサーを被告製品の販売に利用して原告の経済的利益を侵害し、これは公正な商取引慣行や競争秩序に反する行為であるとして一般条項適用を肯定した<sup>(37)</sup>。

本事件は、製品本体よりも消耗品の販売に依存するような販売業者にとって、こうした分野に不当に入り込む互換品に対しては一般条項の適用を考慮できるという点を示唆している。

#### (5) 有名人写真雑誌事件 (大法院 2020 年 3 月 26 日 2019 マ 6525 決定)

債権者画報誌	債務者販売雑誌
	

防弾少年団 (BTS) は韓国の代表的なアイドルグループとして、その所属会社である債権者は BTS のメンバーの写真が含まれる画報誌も製作販売していた。ところが雑誌会社である債務者が自身の雑誌を発行し、その内容の中に BTS メンバーの写真で構成されたページを相当な割合で構成してこれを販売し始めたため、これに対し債権者が不正競争防止法違反で仮処分申立てを行った事例である。

法院は、債権者が BTS 結成後、訓練を通じてメンバーの能力を向上させ、音楽、公演、放送等を企画して音源、映像等のコンテンツを製作及び流通をさせ、これにより BTS の名声、信用、顧客吸引力が相当な水準に達したところ、これは相当な投資や労力により造られた成果であるとして、債務者が無断で BTS メンバーの写真が含まれる雑誌を販売する行為は公正な商取引慣行又は競争秩序に反する方法により自身の営業のために債権者の成果等を無断で使用する行為に該当すると判示した<sup>(38)</sup>。

### 3. 4 不正競争防止法第 2 条第 1 号イ目 (出所混同禁止)

商品の容器・包装、その他に他人の商品であることを表示する標識等が、セカンダリーミーニングを取得したときは、本条項で保護が可能である<sup>(39)</sup><sup>(40)</sup>。日本の不正競争防止法第 2 条第 1 項第 1 号と同じ趣旨の規定である。製品の販売により韓国内で製品形状自体の認知度が上昇して顕著に知られるに至った場合には、形態模倣と関連して同条項に基づく対応も考慮することが可能である<sup>(41)</sup>。

#### (1) ビール缶事件 (大法院 2005 年 1 月 27 日言渡し 2004 ド 7824 判決)

告訴人製品	被告告訴人製品
	

告訴人が、自身の有名ビールデザインを模倣した缶麦芽飲料の製品を販売している被告告訴人に対し、不正競争防止法違反で刑事告訴した事例である。

法院は、両製品形態に付されている各標章「**CASS**」及び「**CASH**」について、被告訴人標章の4番目の文字「**S**」は、「**SS**」をやや変形した形態に過ぎず、かつ告訴人製品の缶容器と同じ形状及び色彩からなる容器に付されているとして、需要者の混同可能性を認めた<sup>(42)</sup>。

前審である二審では両製品のうち商標である「CASS」と「CASH」部分を中心に対比し、称呼が区分される等、混同のおそれがないものとして無罪と判断したが、三審では標章だけでなく容器包装の全体的な観点を含めて考慮して不正競争行為に該当すると判断した点に意味がある。

(2) 牛乳事件（ソウル中央地方法院 2007 年 8 月 16 日言渡し 2006 ガ合 90034 判決）



原告は 2004 年から、新鮮さを表す青色と牛乳を象徴する白色とからなり、牛乳が注がれる様子の図案を含む容器を製作して、牛乳製品の販売を開始したところ、約 2 年間に 6 億個を超える数量が販売され、売上額も約 238 億ウォンに達するほどの人気を集めた。こうした中、原告との間で乳製品分野において先頭を争っている競争会社の被告が、文字部分を異ならせながら牛乳図案も相違するように構成した製品を発売し、これに対し原告が使用差止請求を求めた事例である。

法院は、原告製品の販売量、売上額、販売期間及び受賞内訳等を考慮して国内周知性を認め、両製品容器の全体的な色と構成、容器に描かれた牛乳の図、容器に使われたロゴ、新しい工法を使って牛乳の味がさらに良くなったという概念を強調した製品名とその表現方式等を考慮するとき、全体的に混同可能性があると判断して原告の請求を認容した<sup>(43)</sup>。

本事件は、青色と白色の組み合わせ及び牛乳図案は牛乳製品に関連して識別力が高いとは言えず、両製品デザインに異なる部分がある程度存在するとみる余地があるにも関わらず、混同可能性を認めた事例として関心を集めた<sup>(44)</sup>。

3. 5 不正競争防止法第 2 条第 1 号八目（希釈化禁止）

商品の容器・包装、その他に他人の商品であることを表示する標識等が、著名性を取得した場合、これに類似する標識を使用して他人が標識の識別力や名声を損傷することは不正競争行為として規律される<sup>(45)</sup>。この条項は、日本の不正競争防止法第 2 条第 1 項第 2 号規定と類似する。上述した同法第 2 条第 1 号イ目と同様、製品形状が有名になる場合には本条項に基づく対応措置も可能である。

本条項について参考となる事例としては、以下のバナナ味ゼリー事件（ソウル中央地方法院 2017 年 1 月 26 日 2016 カ合 81575 決定）がある。



債権者は1974年から長い間にわたり壺形態の容器を使用してバナナ味牛乳製品を販売して非常に高い人気を博していたが、コンビニ業を営む債務者がこれと類似の形状のゼリー製品をPB製品として発売し、これに対して債権者が仮処分申立を行った事例である。

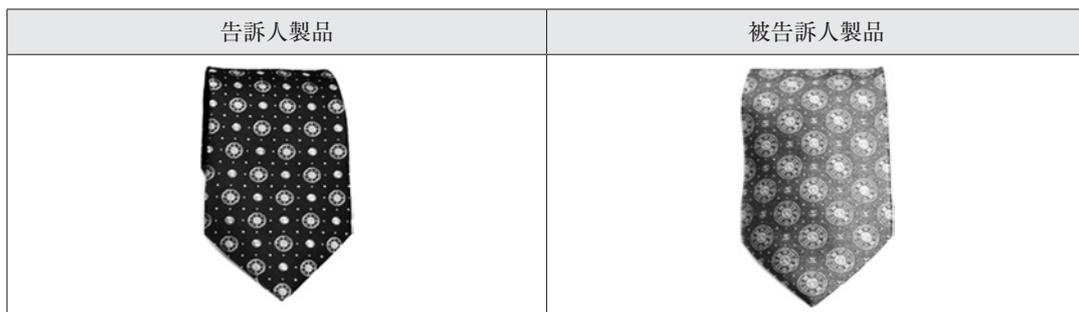
法院は、1974年から2015年末まで約67億個の销售量、毎年1,500億ウォンの売上額、バナナ味牛乳市場の占有率80%、数回の受賞履歴を考慮して債権者製品について国内著名性を認め、債務者製品の包装が債権者製品と比較して色と書体が類似し、債務者製品自体も債権者製品形状に全体的に類似するとして、債務者の販売行為は債権者製品形状の出所表示機能を損傷させる不正競争行為であると認定した<sup>(46)</sup>。

本条項が適用されるためには著名性が要件であるため、そのハードルは高いと言えるが、著名性が認められた場合には異種製品に対する形態模倣行為に対しても対応できる点に意味がある。

### 3.6 著作権

製品の形態保護に関連した著作権法上の規定としては、応用美術著作物の規定がある。1986年改正の著作権法第4条第1項第4号は、絵画、書道、彫刻、工芸とともに応用美術作品を著作物の一つとして例示して保護対象になり得ることを明確にし、2000年7月1日施行の改正法は第2条第15号において「応用美術の著作物とは、物品に同一の形状で複製されることが可能な美術の著作物であって、その利用された物品と区分されて独自性を認めることができるものをいい、デザイン等を含む。」と具体的に定義している<sup>(47)</sup>。

#### (1) ネクタイ図案事件（大法院2004年7月22日言渡し2003ド7572判決）



告訴人は、2002年ワールドカップ・サッカー大会の勝利を祈る意味でネクタイ図案を創作して韓国代表チーム監督にプレゼントし、当該監督が試合で勝った時ごとに着用したネクタイとして有名になったところ、被告訴人がこれに類似するネクタイを大量生産して販売し始め、告訴人がこれに対し著作権侵害で告訴した事例である。

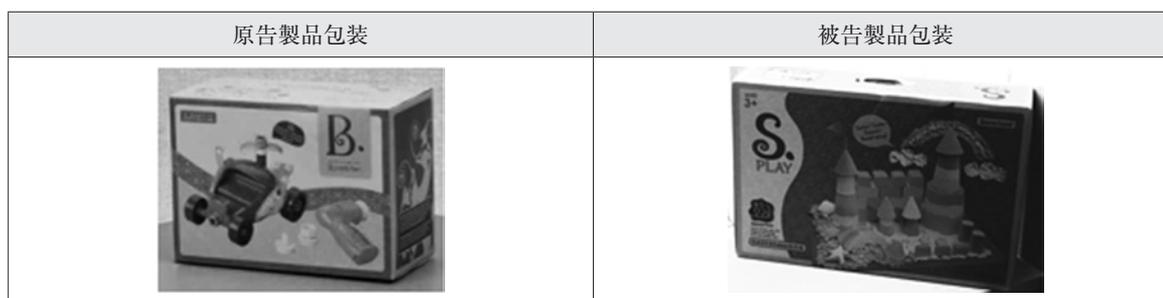
法院は、告訴人のネクタイ図案が応用美術作品の一種であれば「物品に同じ形状で複製されることが可能な美術著作物」に該当し、さらにそれが利用されたネクタイとは区分されて独自性を認めることができるものとして著作権法第2条第11の2号（現行法第2条第15号）で定める応用美術著作物に該当するとして、著作権侵害の旨を判示した。

本事件は、2000年改正法により応用美術著作物に関する定義規定が新たに新設され後の初めての判決として、応用美術著作物に対する著作権法的保護に関連して大きな意味を有する判決である<sup>(48)</sup>。

製品形状に関する創作の段階においてこうした著作物性が認められる場合であれば、本事件のように著作権に基づく法的対応も考慮してみても良いであろう<sup>(49)</sup>。

#### (2) 遊戯用粘土包装事件（ソウル中央地方法院2015年9月8日言渡し2014ガ合588383判決）

原告は、製品の包装として、全体的にやわらかいパステルトーンであり、箱の辺に異なる色のリサイクル紙を現れるようにし、面の基礎には薄色の細くやわらかい曲線及び模様が斜線方向に繰り返されるパターンを反映したものを使用して、2010年から国内の600以上の店舗で製品を販売した結果、2010年から2013年までの累積輸入額が51億ウォンに達するほど市場で人気を得ていた。ところが被告もこれと類似の包装の製品を同じ売り場の同じ什器を使って販売し始め、これに対し原告が使用差止及び損害賠償を求めた事例である。



法院は、原告が主張する包装容器箱の辺部分と面部分の色の区別、中身の商品の出所を表示する原告標章の配置、中身の商品が何であるかを伝える図等は、包装容器から分離しては独自性を認められないため著作権法上の応用美術著作物とはいえないとして、原告の著作権侵害主張部分を排斥した<sup>(50) (51)</sup>。

### 3. 7 民法上の不法行為

韓国の民法第 750 条は「故意又は過失による違法行為により他人に損害を加えた者は、その損害を賠償する責任がある」と規定している。日本にも同じ趣旨の規定がある。

過去に日本では、1991 年頃に木目化粧紙に対する模倣行為を民法上の不法行為と認定した事件があるが（東京高等法院 1991 年 12 月 17 日言渡し平成 2 年（ネ）2733 号判決）、韓国では、その後 2007 年頃に、被告病院が原告病院のホームページ上の治療前後のイメージ等を盗用し、被告の民法不法行為及び損害賠償義務を認めた事件があった（ソウル中央地方法院 2007 年 6 月 21 日言渡し 2007 ガ合 16095 判決）。

さらに、悪性プログラムを使用者の PC に秘密裡に設置し、インターネットポータルサイト運営者が提供する広告の代わりに別の広告を挿入する行為（大法院 2010 年 8 月 25 日 2008 マ 1541 決定）や、特定ドラマのキャラクターが連想される衣装、小道具、姿、背景等からなる形状を装飾用製品等に使用した行為（大法院 2012 年 3 月 29 日言渡し 2010 ダ 20044 判決）に対しても、各事件で法院は民法上の不法行為を認めている。

民法上の不法行為規定は損害賠償義務だけを規定しており、違反時には金銭賠償だけが可能であるのが原則であった。ただし、上記のポータルサイト広告事件において法院は、例外的に損害賠償だけでは被害者救済の実効性を期待しにくい場合にはその行為の「差止又は予防」も請求することができる旨を判示している。

その後、不正競争防止法の改正議論の過程では、こうした判決の趣旨が考慮され、2014 年 1 月 31 日施行の改正法で上述した一般条項が導入されるに至った面もある。不正競争防止法に一般条項が導入されたことにより、民法上の不法行為規定を形態模倣にあえて活用するケースは減るものと思われるものの、依然として形態模倣への対応法理の一つとして考慮可能な規定といえよう<sup>(52)</sup>。

## 4. おわりに

韓国の法制には日本と似た部分も多い反面、異なる部分も多岐にわたって存在しているため、思い込みを排し注意して事案ごとに検討してこそ失敗を防ぐことができる。その際には、製品の誕生と、その認知度の獲得、そして知的財産権の有無等により多様な組合せの法律的根拠を考慮してみることができるであろう。

特に韓国の不正競争防止法上のアイデア侵害差止や一般条項は、日本の関連法制にはない規定であるため、韓国での形態模倣への対応を考えるとときは慎重な検討を要する部分である。この他にも、韓国では商標法上の使用による識別力認定の基準が日本よりも低く設定されているという点、訴訟を提起することの他にも韓国貿易委員会の手続きを通じて形態模倣行為への措置が可能である点、そして商標法違反を含んだ知的財産権分野で日本よりも刑事的なアプローチが頻繁に活用されているという点でも目立った特徴が存在している。

実際の具体的個別事案においては、現地代理人の助力を得つつ、最も適した法律的根拠に基づき、最も効率的な権利行使方法を探して、タイミングを逃すことなく形態模倣への対応をすることになるだろうが、その際、本稿が多少なりともお役に立てれば嬉しく思う。

## (注)

- (1) 韓国のデザイン出願件数は2020年に67,583件で日本の31,752件より多く、デザイン関連の審判は年間約410件程度、特許法院への訴え提起件数は年間約76件程度である(知識財産統計年譜2020年(2021年発行)、特許庁/日本特許行政年次報告書2021年版<統計・資料編>)。
- (2) 当該判決では、先行デザインと登録デザインを比較して単純に形態的類似性があるからといって、直ちにその審美感まで類似するとは認めることができないという点も指摘している。
- (3) 本事件では、本稿で後述する不正競争防止法上のデッドコピー及び一般条項による保護も認められた。これは韓国国内で未発売の製品包装に対する保護が認められた事例であった。
- (4) 被告は原告登録デザインの「一部」の要素が公知である旨の抗弁をしたが、法院は、「大多数」の要素すべてを備えたデザインが公知になっている等の特別な事情がない限り、原告デザインの全体的外観の比重を低く評価できないとして被告の抗弁を排斥した。

なお、別の大法院事件では、自動車用ウィンドシールドガラスに関する登録デザイン「」が物品の機能を確保するのに不可欠な形状のみからなるデザインであるとして、無効と判断された事例もある(大法院2006年1月13日言渡し2005フ841判決)。

(5) 13億ウォン=[売上(供給価格額)200億ウォン×5%]+[3億ウォン(約30万ドル)]

(6) 第4条(不公正貿易行為の禁止) ①何人も次の各号のいずれか一つに該当する行為(以下「不公正貿易行為」という)をしてはならない。

1. 大韓民国の法令や大韓民国が当事者である条約によって保護される特許権・実用新案権・デザイン権・商標権・著作権・著作隣接権・出版権、データベース製作者の権利及び半導体集積回路の配置設計権や地理的表示及び地理的表示権、又は営業秘密を侵害する物品等(以下「知的財産権侵害物品」という)に関する次の各目のいずれか一つに該当する行為

イ. 海外から知的財産権侵害物品等を国内に供給する行為、又は知的財産権侵害物品等を輸入し、若しくは輸入された知的財産権侵害物品等を国内で販売する行為

ロ. 知的財産権侵害物品等を輸出し、又は輸出を目的として国内で製造する行為

2. 次の各目のいずれか一つに該当する物品等を輸出又は輸入する行為

イ. 原産地を虚偽で表示し又は原産地を誤認させる表示をした物品等

ロ. 原産地表示を損傷し又は変更した物品等

ハ. 原産地表示をしない原産地表示対象物品

3. 品質・内容・製造方法・用途・数量等(以下「品質等」という)を虚偽で表示し、又は誇張して表示した物品等を輸出若しくは輸入する行為

4. 輸出入契約の履行に関連して契約内容と顕著に異なる物品等の輸出入又は紛争の発生等を通じて大韓民国の対外信用を損傷させ該当地域に対する輸出又は輸入に支障を与える行為

②貿易委員会は、第1項第1号及び第3号による違反行為の類型及び基準を定めて公告することができる。

(7) (1) 調査中である不公正貿易行為に関連して訴訟又は特許審判等の関連紛争調整手続きが進行中である場合、(2) 申立人又は被申立人が正当な理由を提示してその期間の延長を申し込んだ場合、(3) その他に調査内容が複雑であるか、又は当事者が資料を提出しない等、やむをえない事情で期間を延長しなければならないと認める場合

(8) 貿易委員会の是正措置にかかわらず違反した者は、3年以下の懲役又は3千万ウォン以下の罰金に処することができる(同法第40条第2項)。

(9) その他に平面商標権の権利範囲が立体形状製品にも及ぶと認めた事件としては、履物に用いられた「」のような装飾の部分、革靴、ブーツ等に関する平面商標権「」の権利範囲に属すると認めたものがある(大法院2008年10月9日言渡し2007フ2834判決)。

(10) 法院は位置商標として本登録商標に対する保護を認めており、これについて商標法には位置商標に関する明文規定はないが、過

去のアディダスの三本線商標「」事件において位置商標の保護を初めて肯定している(大法院2012年12月20日言渡し2010フ2339全員合議体判決)。

(11) 日本には判定制度があるが、これに比較して韓国の権利範囲確認審判制度は当事者系審判手続きを通じて審決で決定され審決取消訴訟の対象になる点で異なっている。

(12) 原告登録商標は2003年11月6日に立体商標として出願され、拒絶理由通知なしに2005年2月5日に登録された。

(13) 本事件は、登録商標について錠剤形状自体を中心に比較判断をせず、その他の錠剤製品の外包装付着商標や会社商号等を含む取引実情を幅広く考慮した点に特徴があった。

(14) 過去に、プリンタ用トナーカートリッジ互換品に対し関連特許権侵害が認められて当該互換製品に対する販売が差し止められた事件がある。この例のように、間接的な製品の形態模倣への対応手段の一つの軸として特許権が機能する場合もある。

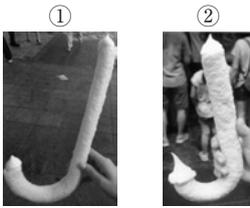
(15) 広告会社である原告から広告コンテの納品を受けた広告主である被告会社が、無断で他の広告会社に該当コンテを提供して広告

を製作した事件において判示した事項であるが、形態模倣事件ではない関係で詳細内容の紹介は省略する。

- (16) 不正競争防止法の違反時において、民事的措置としては、使用差止／予防請求権（同法第4条）、損害賠償請求権（同法第5条）及び信用回復請求権（同法第6条）等がある。行政的措置としては、特許庁長の不正競争行為に対する調査（同法第7条）と是正勧告（同法第8条）が可能である。刑事的措置としては、3年以下の懲役刑又は3千万ウォン以下の罰金刑に処することができる（同法第18条第3項、第19条）。
- (17) 不正競争防止法第8条（違反行為の是正勧告等）
- (18) 特許庁産業財産特別司法警察ホームページ（<https://www.ippolice.go.kr/bp/main/main.do>）で不正競争行為と商標権等の侵害行為に対する申告が可能である。
- (19) 司法警察職務法第6条第35号
- (20) 特許庁の他にも、輸出入物品に関連する知的財産権侵害行為に対しては関税庁に司法警察権限が付与されており、著作権侵害行為に対しては文化体育観光部に捜査権限が認められている。さらに各地方自治体にも、こうした司法警察権限が、商標権侵害行為と不正競争防止法上の出所混同行為に対して認められている。
- (21) 2020年9月15日付の特許庁報道資料
- (22) 特許庁の是正勧告は是正命令ではないためその効力に制限はあるが、特許庁は該当違反行為の内容及び是正勧告事実等を公表することができる（同法第8条第2項）。特許庁の是正勧告措置は、韓国のマスコミでしばしば報道される傾向があるため、申告された業者としては世間の評判を気にして特許庁の是正勧告に従う場合が少なくない（是正勧告の受け入れ率が70%を超えると言う：2019年3月12日付特許庁報道資料）。
- (23) 他人が製作した商品の形態（形状・模様・色彩・光沢又はこれらを結合したものをいい、試作品又は商品紹介書上の形態を含む。以下同じ）を模倣した商品を譲渡・貸渡し若しくはこのための展示をし、又は輸入・輸出する行為。ただし、次のいずれかに該当する行為は除く（不正競争防止法第2条第1号リ目）。
- (1) 商品の試作品製作等、商品の形態が備えられた日から3年を過ぎた商品の形態を模倣した商品を譲渡・貸渡し若しくはこのための展示をし、又は輸入・輸出する行為
- (2) 他人が製作した商品と同種の商品（同種の商品がない場合には、その商品と機能及び効用が同一又は類似の商品をいう）が通常有する形態を模倣した商品を譲渡・貸渡し若しくはこのための展示をし、又は輸入・輸出する行為
- (24) 2017～2019年の訴訟統計を見ると、デッドコピー関連の民事仮処分事件は合計64件（不正競争防止法事件全体の約16%）、民事本案事件は71件（同約15%）が発生している（2000年不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律判決文分析研究、特許庁、69ページ、115ページ）。
- (25) 2017年7月18日施行の改正法により、デッドコピー規定を違反した者に対する是正勧告及び刑事処罰が可能となった（同法第8条、第18条第3項第1号）。改正法施行後、初の是正勧告事例として簡便式包装容器事件がある。2016年9月頃、Aは食事代用食商品①を販売し、2017年8月頃、Bはこれと類似の製品②を生産販売したが、特許庁は商品形態模倣行為と認め生産・販売中止等、是正勧告をし、B社は包装を③のように変更した。



- (26) 商品形態「一部」に対する保護の可否に関連して、特許法院は別の事件で「その一部分に『商品の形態』の特徴があり、その一部分に対する模倣が商品の全体的な外観が有する形態を模倣することと実質的に同一視できる等の特別な事情がない限り、原則的に『商品の形態』に該当しない」と判示したことがある（特許法院2017年10月27日言渡し2016ト2014判決）。
- (27) 一方、本訴訟では被告が原告の「売り場インテリア」も模倣していたが、法院は、原告の売り場インテリアについては本稿3章(3)で説明する不正競争防止法一般条項上の成果物として保護を受けることができると判示した（ソウル高等法院2015年9月10日言渡し2014ナ2052436判決）。この事件の後、あんパン店インテリア事件でも同じ趣旨で判示をしており（ソウル高等法院2016年5月12日言渡し2015ナ2044777判決）、これらの判例が考慮され、不正競争防止法は2018年7月18日施行の改正法により「商品販売・サービス提供方法又は看板・外観・室内装飾等、営業提供場所の全体的な外観」を保護対象として明文化した（同法第2条第1号ロ目、ハ目括弧）。
- (28) 参考事例：杖アイスクリーム事件
- 別のアイスクリーム形態模倣事件としては「杖形態アイスクリーム」という固定的形状をデッドコピー保護対象として認めた事例がある。人気観光地であるソウル仁寺洞のストリートフードとして人気を博した杖形態アイスクリーム①の製造販売者である債権者が、これを模倣した製品②を販売している債務者に対し仮処分申立をし、法院は債権者の申立てを認容した（ソウル中央地方法院2013年11月27日2013カ合2022決定）。



- (29) 従来より不正競争防止法は限定的列挙主義により不正競争行為を規定してきた。2022年4月20日施行法基準では、合計13種の不正競争行為が明文化されている。
- (30) 本稿3章(7)で後述するように、模倣行為等に対して、民法上の不法行為を認めて損害賠償義務を認め、さらに使用禁止義務まで認める判決が下されることにより、当該判決の議論を反映する形で不正競争防止法に一般条項規定が導入されるに至った。外国の立法例としては、ドイツで1909年不正競争防止法(UWG)に一般条項が導入され、イタリア、スイスでも類似形態の規定がある。中国でも反不当競争防止法第1章総則の第2条第2項が、判例、実務上の不正競争行為一般条項と解釈されている。
- (31) 不正競争防止法の一般条項導入後、同条項を根拠として(他の理由の重複主張も含む)、数多くの訴訟が提起された。2014年の導入後である2017~2019年の訴訟統計を見ると、民事仮処分事件は合計131件(不正競争防止法事件全体の約33%)、民事本案事件は189件(同約40%)で、他の条項に基づく訴訟に比べて短期間に多数の訴訟が提起された点が見られる(出所:2000年不正競争防止及び営業秘密保護に関する法律判決文分析研究、特許庁、69ページ、115ページ)。
- 具体的に実際の事例を見てみれば、製品形態、出所表示、企業内部情報、氏名及び肖像、生産設備(図面)の無断利用、店舗内部・外部インテリア、互換品、サイト情報の無断利用等の多様な分野において、従来の知的財産権では保護が難しいか不十分であった分野での一般条項による保護を求める訴訟が多数提起されている。本稿では製品形態に関するもののみ、いくつか紹介した。
- (32) 訴訟当時の一般条項に対する法条文は不正競争防止法第2条第1号ヌ目であったが、本稿では便宜上現行法基準のワ目として説明する。
- (33) 日本でも類似の事件があり、日本の事件ではエルメスバッグ形状に係る立体商標(日本登録第5438059号、第5438058号)が存在していたため、裁判所は当該商標権侵害に基づく使用差止及び損害賠償義務を認めた。



- (34) 米国のマイアザーバッグ事件において、米国裁判所は、有名バッグ形状のドロイングを含んだバッグ「」を製作した行為はパロディに該当して商標権侵害ではないと判断したことがある。これに類する事件において韓国法院は、適法なパロディであるとか、これを理由として商品主体混同行為にならないとすることはできないとして、不正競争防止法第2条第1号イ目(需要者混同)違反を肯定している(ソウル高等法院2019年6月20日言渡し2018ナ2069579判決)。
- (35) 原告はデザイン権侵害も主張したが、原告デザイン権は新規性喪失の無効理由があり排斥された。
- (36) 不正競争防止法上の他の条項と一般条項の重複適用を認めた判例もある(ソウル中央地方法院2015年1月16日言渡し2014ガ合529797判決)。
- (37) 原告はうがい液製品容器のデザイン権侵害も主張したが、法院は不正競争行為の有無のみ判断した。
- (38) 原告は一般条項のみを主張し、その他氏名権、肖像権、パブリシティ権、著作権等については主張しなかった。
- (39) 国内に広く認識されている他人の氏名、商号、商標、商品の容器・包装、その他の他人の商品であることを表示する標識と同一若しくは類似のものを使用し、又はこのようなものを使用した商品を販売・頒布若しくは輸入・輸出して他人の商品と混同を生じさせる行為は、不正競争行為として禁止される(不正競争防止法第2条第1号イ目)。
- (40) 本条項の判断基準に関連し、「商品の形態」は2次的に商品出所表示機能を取得しさらに周知性までを取得した場合には同条項で保護される商品標識に該当し(大法院1996年11月26日言渡し96ド2295判決参照)、「周知性」は国内全域で知られていることを要求せず、一定地域の範囲内で取引者又は需要者の間に知られた程度で足りる(大法院1980年12月9日言渡し80ダ829判決参照)。「混同」の概念には、出所の混同だけでなく周知標識保有者と標識使用者との間に何らかの関係が存在するものと誤信させる場合も含まれ、「混同可能性の有無」は商品標識の周知性と識別力の程度、標識の類似の程度、使用態様、商品の類似及び顧客層の重複等による競争・競合関係の有無、そして模倣者の悪意(使用意図)の有無等を総合して判断する(大法院2001年4月10日言渡し98ド2250判決)。
- (41) 参考事例:家具光沢剤事件  
製品形状に対して本規定で保護を認めたほぼ最初の大法院事例であり、国内に広く認識されている原告製品①に同一・類似の被告製品②に対して、原告の営業上の利益を侵害するおそれがある行為に該当すると判断した事例である(大法院1988年4月12日言渡し87ダカ90判決)。



(42) 告訴人製品の周知性認定について、法院は 1994 年から 2002 年まで合計約 46 億個が販売された点及び各種受賞履歴を考慮した。

(43) 参考事例：菓子包装事件

別の製品包装事件であり、原告の製品形状①に基づく被告の製品②の使用差止請求に対しては原告製品の周知性が認められず、デッドコピー関連の包装の同一性も否定された（大法院 2008 年 10 月 17 日 2006 マ 342 決定）。



(44) 参考不認定例：サイダー缶事件

申立人製品①に基づいて被申立人製品②に対する仮処分申立を行った事件であり、法院は申立人製品形状の周知性と被申立人製品が徐々に申立人製品に類似していきつつある点を認めながらも、混同の可能性を否定し、申立人の申立てを棄却した（ソウル中央地方法院 2004 年 12 月 30 日 2004 カ合 3537 決定）。



(45) 非商業的使用等、大統領令で定める正当な事由がないのに、国内に広く認識されている他人の氏名、商号、商標、商品の容器・包装、その他の他人の商品若しくは営業であることを表示する標識（他人の営業であることを表示する標識に関しては商品販売・サービス提供方法又は看板・外観・室内装飾等、営業提供場所の全体的な外観を含む）と同一若しくは類似のものを使用し、又はこれらのものを使用した商品を販売・頒布若しくは輸入・輸出して、他人の標識の識別力又は名声を害する行為は、不正競争行為として禁止される（不正競争防止法第 2 条第 1 号ハ目）。

本規定中「識別力」を害する行為とは、特定商品ないし営業に関連して使用されるものとして広く知られた標識を、その特定商品とは異なる商品や営業に使用することによって識別機能を毀損することを言い、「名声」を害する行為とは、ある良いイメージや価値を有する周知の標識を否定的なイメージを持つ商品やサービスに使用することによってその標識の良いイメージや価値を毀損する行為を言う（ソウル地方法院 2002 年 10 月 18 日言渡し 2001 ガ合 35469 判決）。

(46) 債権者は不正競争防止法第 2 条第 1 号イ目（需要者混同）、ヌ目（一般条項）も主張したが、法院はこれについては判断しなかった。

(47) 参考事例（キラキラくま事件）：

2000 年 7 月 1 日施行法前の事件として、有名歌手と一緒にテレビ広告に登場したキラキラくまの事件がある。大法院は、2000 年



より前に創作されたキラキラくま人形「」に対する著作権不存在確認事件において、2000 年施行法上の著作権法の応用美術著作物の定義規定によりキラキラくまの著作物性を判断した上で、分離可能性要件を厳格に適用して著作物性を否定したことがある（大法院 2005 年 1 月 1 日言渡し 2002 ダ 21462 判決）。

(48) 参考文献：著作権法（第 5 版）306 ページ、オ・スンジョン、博英社

(49) 参考までに韓国にも著作権登録制度があるが、日本と同じように権利発生要件ではなく、一部事項に対する対抗力を付与するか又は推定の効力が認められる趣旨の制度である。

(50) ただし、法院は「原告包装容器は、その外観の個別の特徴の組合せによる独特の全体的なイメージを有しており、そのような無形的要素の複合物ないしイメージはトレードドレスの保護要件である識別力、非機能性、出所混同の可能性をすべて備えている」として、不正競争防止法上の成果物と認め同法一般条項の適用は肯定した。

(51) 一方、建築物のインテリアデザインに関する別の事例において、法院は、店舗の室内外のデザインも機能的要素以外の要素を備えていて全体的な外観に創作性が認められる場合は、著作権の保護を受ける著作物に該当することがあると判示したことがある。ただし当該事件の原告売り場インテリアデザインについては、レンガ模様の壁紙及び木目模様の壁紙の模様、ブラインドが木目模様からなる点等は、一般的に使われる表現方式に過ぎないとして著作物性を否定した。

(52) パブリシティー権は形態模倣と直接の関連はないが、2022年6月8日施行の不正競争防止法では、パブリシティー権が、保護される権利として初めて認められることになった。改正法第2条第1号ヲ目では「国内に広く認識され経済的価値を有する他人の氏名、肖像、音声、署名等、その他人を識別できる標識を公正な商取引慣行や競争秩序に反する方法で自身の営業のために無断に使用することにより、他人の経済的利益を侵害する行為」を不正競争行為として規律している。その趣旨として、「有名人の肖像、氏名等有する経済的価値を相当な投資と労力の成果と認め、これを無断使用した行為を不正競争行為類型として明確に規定することにより、健全な取引秩序を確立するため」であると関連資料に説明されており、このようにパブリシティー権は韓国で不正競争防止法により保護可能な権利となっている。これに関連して、過去にパブリシティー権の保護が可能かについて、下級審事件で認めた事例（ソウル東部地方法院2006年12月21日言渡し2006ガ合6780判決）と、否定した事例（ソウル高等法院2002年4月16日言渡し2000ナ42061判決）が共存しており、判決は統一された立場を見せていなかった。加えて、パブリシティー権の保護の可否が不正競争防止法分野で扱われた事件もある。この事件で、被告は、帽子とサングラス等により有名な歌手である原告の容貌と似るように装って原告のように行動をしたが、原告がこれに対し不正競争防止法第2条第1号ロ目（周知の営業出所誤認惹起行為）違反を理由として刑事告訴をした。しかし法院は他人の外観と他人の独特の行動それ自体は、単に無形的かつ可変的な印象ないしイメージに近いものであるため営業標識と認められないと判断した（大法院2009年1月30日言渡し2008ド5897判決）。

(原稿受領 2022.3.11)