

東京地裁判決 平成29年（ワ）第6293号 不正競争行為差止等請求事件

（通称：マリカー事件）の前提事実及び請求

担当：山田未来

当事者／前提となる事実

- 原告（任天堂株式会社）：娯楽用品、運動具、音響機器及び乗物の製造及び販売、ゲーム、映像及び音楽等のコンテンツの制作、製造及び販売、キャラクター商品の企画、製造及び販売並びに知的財産権の許諾等を業とする株式会社。
- ✓ 平成4年8月27日に「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」等のキャラクター（注：これらキャラクターは全て原告が著作権を有する）がカートに乗車して様々なコースを走行し、レースを繰り広げることを特徴とするゲームソフトとして「スーパーマリオカート」を発売。平成26年5月29日までの間に合計8本の「マリオカート」シリーズのゲームソフトを販売。
- 被告（株式会社MARIモビリティ開発、A）：平成27年6月4日に設立された自動車等の売買、リース、レンタル等を業とする株式会社。Aはその被告会社代表取締役。
- ✓ 平成27年6月4日から、少なくとも平成28年6月23日までの間、「MariCAR」との屋号を用いて、公道を走行することが可能なカート（「公道カート」）のレンタルとそれに付随する事業（「本件レンタル事業」）を営む。本件レンタル事業に係るサービスは、当初は品川店のみで提供され、遅くとも平成29年2月23日までには、渋谷店、秋葉原第1号店、秋葉原第2号店、秋葉原第3号店、秋葉原第4号店、富士河口湖店、大阪店及び沖縄店においても提供されていた。
- ✓ 被告会社は、平成27年6月4日の設立時から平成30年3月21日まで「株式会社マリカー」との商号を用い、平成28年11月15日から平成30年5月7日にかけて、チラシ、ウェブサイト、公道カート、名刺等に被告標章第1の1～4の標章（「マリカー」「MariCar」「MARICAR」「maricar」の文字標章）を記載していた。（詳細は判決7～10頁参照）
- ✓ 本件写真1は遅くとも平成29年2月23日までに品川店サイト1に掲載され、本件写真2及び3は遅くとも同日までに河口湖店サイトに掲載されたが、いずれも遅くとも平成29年6月16日までに上記の各サイトから削除された。
- ✓ 本件動画1ないし本件動画16は、平成27年11月2日から平成29年1月12日にかけて、インターネット上の動画共有サービス（YouTube）にアップロードされた。本件動画1ないし12及び16は、本件レンタル事業の利用者らが、コスチュームを着用し、公道カートに乗車して東京都内を走行する様子等を撮影して作成されたものであり、本件動画13ないし15は、本件レンタル事業について放映されたテレビ番組を録画

して作成されたものである。本件各動画は、遅くとも平成29年6月16日までに上記のサービスから削除された。

- ✓ 本件レンタル事業においては、公道カートをレンタルした利用者がガイドに案内されて東京都内を走行するツアーが用意されており、平成27年6月4日頃から平成29年6月16日頃までの間、「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」等のコスチュームを着用した従業員が公道カートに乗車して利用者を先導することより、ガイドを勤めていた。
- ✓ 品川店においては、遅くとも平成28年6月4日頃から平成29年2月24日頃までの間、店舗内の入口付近に、身長120cmほどの本件マリオ人形が設置されていた。本件マリオ人形は遅くとも平成29年6月16日までに撤去された。
- ✓ ①被告会社は、遅くとも平成29年1月31日までに、本件ドメイン名2の登録を受け、平成29年2月23日当時、これを被告会社サイトの開設に使用していた。②被告会社は、遅くとも平成29年1月31日までに、本件ドメイン名4の登録を受けたが、平成30年1月31日までの間に、同登録を抹消した。（本件ドメイン名4は品川店サイト2、渋谷店サイト、大阪店サイト、沖縄店サイト、秋葉原第1号店サイト2の開設に使用された）③ゼント社は、遅くとも平成29年1月31日までに、本件ドメイン名1及び3の登録を受けた。（本件ドメイン名1は品川店サイト、秋葉原第1号店サイト1の開設に使用され、本件ドメイン名3は河口湖店サイトの開設に使用された）
- ✓ ①品川店においては、少なくとも平成28年1月11日頃から平成29年11月16日頃までの間、本件貸与行為（本件各コスチュームを貸与する行為）を行っていた。②河口湖店においては、少なくとも平成29年2月23日から同年11月15日頃までの間、本件貸与行為を行っていた。③大阪店においては、少なくとも平成29年5月27日頃から同年11月15日頃までの間、本件貸与行為を行っていた。
- ✓ 被告会社は、「マリカー」の標準文字からなる以下の商標（本件商標）に係る商標権を有する。

登録商標 マリカー（標準文字）

指定商品及び指定役務並びに商品及び役務の区分

第39類 船舶・航空機・乗物・自動車・オートバイ・自転車・乳母車・人力車・そり・手押し車・荷車・馬車・リアカーの貸与及びこれらに関する情報の提供等

事案の概要／請求

原告文字表示（注：原告の周知又は著名な商品等表示である文字表示である「マリオカート」及び「マリカー」）、原告表現物（注：原告が著作権を有する「マリオ」、「ルイージ」、

「ヨッシー」、「クッパ」の各絵画）、原告立体像（原告の周知又は著名な商品等表示である原告表現物又は原告商品等表示目録記載の商品表示（注：「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」の各コスチューム））に対する不正競争該当行為並びに著作権侵害行為があったとして、

（以下、請求）

1. 被告会社は、営業上の施設及び活動において、被告標章目録第1記載1ないし4の各標章（注：「マリカー」、「MariCar」、「MARICAR」、「maricar」）を使用してはならない。
2. 被告会社は、前項記載の標章を、店舗その他の営業上の施設、広告宣伝物及び自動車、自転車、軽車両その他の営業表示物件から抹消せよ。
3. 被告会社は、東京法務局平成27年6月4日設立の商業登記中、「株式会社 マリカー」の商号登記の抹消登記手続をせよ。
4. 被告会社は、原告表現物目録記載1ないし4の著作物（注：「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」の各絵画）を複製又は翻案してはならない。
5. 被告会社は、被告会社が運営しているウェブサイトや動画共有サービスにおいて、原告表現物目録記載1ないし4の著作物の複製物又は翻案物を自動公衆送信又は送信可能化してはならない。
6. 被告会社は、営業上の施設及び活動において、被告標章目録第2記載1ないし11の各標章（注：「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」の各コスチューム、及び店舗入り口に設置された「マリオ」の人形）を使用してはならない。
7. ～ 8. 被告会社ウェブサイト上の写真及び動画の削除とデータの廃棄。
9. ～ 10. 被告会社の有するドメイン名の登録抹消。
11. 被告会社は、別紙貸与物目録記載1ないし6の各コスチューム（注：「マリオ」、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」の各コスチューム）を顧客に貸与してはならない。
12. 被告らは、原告に対し、連帯して1000万円及びこれに対する平成29年3月18日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

争点／当事者の主張

原告	被告
争点1	
被告会社が平成28年6月24日以降、本件各行為を行ったか否かについて	
仮に、被告会社が、関係団体に本件レンタル事業を形式的に移管したと認められると	被告会社は本件レンタル事業を立ち上げたものの、平成28年6月24日以降は、本件

<p>しても、被告会社は、同事業の具体的な内容及び手順等を実質的に管理・支配することにより、これら関係団体を自らの手足ないし道具として侵害行為を行っているにすぎないから、侵害行為の実質的又は規範的な主体と評価されるべきである。</p>	<p>レンタル事業を関係団体へ移管し、同日以降は関連団体が同事業を実施している。被告会社は、同日以降は、関係団体に対し、公道カートを販売したり、メンテナンスの業務を提供したり、可能な範囲で事業運営に関するドバイス等を行ったり、自己の有する登録商標の使用を許諾する等して本件レンタル事業に関与していたにすぎない。したがって、被告会社が、平成28年6月24日以降、本件各行為を行った事実はない。原告は、被告会社が関係団体を管理・支配していたと主張するが、安全面等について関係者で協力し、情報共有しているというだけの話であり、管理・支配関係は存在しない。</p>
<p>争点2 被告標章第1の営業上の使用行為及び商号としての使用行為が不競法2条1項1号又は2号の不正競争に該当するか否かについて</p>	
<p><u>ア. 原告文字表示の周知性又は著名性</u> 平成28年12月末日時点でシリーズ合計8作の全世界での累計販売本数は1億1000万本を超え、世界有数のゲームシリーズである上、原告によるライセンス商品の広告・宣伝及び販売並びにコラボレーション活動を通じて、非常に高度な知名度を獲得した。…「マリカー」は、「マリオカート」を「マリオ」と「カート」の二単語に分け、それぞれの冒頭二文字を切り出し、再度結合して作られた「マリオカート」の略称であり、様々なメディアや多数のユーザーにおいて広く一般に使用されている。</p> <p><u>イ. 被告標章第1と原告文字表示との類否</u></p>	<p><u>ア. 原告文字表示の周知性又は著名性</u> 本件レンタル事業の需要者は、外国人旅行者、在日米軍関係者又は在日大使館員などの訪日外国人であるところ、原告は、原告文字表示マリオカート及び原告文字表示マリカーが訪日外国人において周知かつ著名であることについての主張立証を行っていない。原告が原告文字表示マリカーの周知性・著名性の根拠として提出する証拠は、すべて日本語で表記された日本人向けメディアによるものであり、訪日外国人についてこれを立証する証拠はない。また、「マリカー」の欧文字は「MariKar」又は「MariKa」となるところ、これらの文字列について、</p>

<p>被告標章第1の1は原告文字表示マリカーと外観、称呼、観念が同一であり、類似することは明らかである。また、被告標章第1の2ないし4は、…観念においても同一又は極めて類似している。さらに、被告会社は、前記各標章を「マリオ」シリーズのキャラクターの写真や動画とともに使用しているのであるから、取引者又は需要者は、当該具体的な使用態様の下においては、前記各標章と原告文字表示マリカーを類似のものとして受け取るといえる。</p> <p><u>ウ. 混同を生じさせるおそれの有無</u></p> <p>被告会社の営む本件レンタル事業は、需要者から「マリオカート」を公道上においてリアルに体験するものであると評価されており、同事業の平均的な需要者は、被告会社が、原告の関連会社であるか、原告との間に知的財産権に関するライセンスを受けるといった緊密な営業上の関係、その他の同一の商品化事業を営むグループに属する関係が存在していると理解することは確実であるから、被告会社による被告標章第1の使用行為は、「他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為」に該当する。</p>	<p>インターネットの検索エンジンで検索しても「マリオカート」に関するウェブサイトは一切表示されないのであるから、片仮名表示による「マリカー」表示が訪日外国人にとって周知かつ著名といえるはずがない。このことは、訪日外国人に対するアンケート調査において、「マリカー」の片仮名の表示を原告のビデオゲームソフトの名前として認知している者の割合がわずか0.4%（228名中1人）にすぎなかったことから明らかである。</p> <p><u>イ. 被告標章第1と原告文字表示との類否</u></p> <p>訪日外国人にとって、片仮名の原告文字表示と被告標章第1が同一でないことはもちろん、類似するともいえない</p> <p><u>ウ. 混同を生じさせるおそれの有無</u></p> <p>現在では、関係団体のウェブサイト上に、英語、フランス語、中国語、韓国語及び日本語で、「ゲーム『マリオカート』（Mario Kart）とは全くの別物です」という趣旨の記載がされており、本件レンタル事業と原告とは一切関係がないことが明示的かつ対外的に示されている</p>
<p>争点3 登録商標の抗弁の成否について</p>	
<p>…本件商標の出願時において原告の周知かつ著名な商品等表示となっていたこと、被告会社による本件商標の出願そのものが他人の業務上の信用・顧客吸引力を利用する意図を持ってなされたこと及び被告会社による被告標章第1の使用が、原告の周知か</p>	<p>…周知表示の存在にもかかわらず商標権者側が登録商標を使用することが可能であることを前提とする商標法32条2項及び商標権者が指定商品又は指定役務について登録商標を使用する権利を専有することを規定した同法25条からすれば、被告会社は登</p>

<p>つ著名な原告文字表示が有する顧客吸引力を利用する意図の下にされたことからすれば、被告会社による商標権の行使は、権利の濫用として許されない。</p>	<p>録商標の抗弁を主張することができる。</p>
<p>争点4 使用差止及び抹消請求の可否及び範囲について</p>	
<p>…長年の営業努力によって獲得した営業上の信用にただ乗りされ、営業上の信用が損なわれることによって、営業上の利益を侵害されている</p>	<p>…被告会社は、平成30年3月22日付けで、その商号を「株式会社マリカー」から「株式会社MARI モビリティ開発」に変更したから、「株式会社マリカー」の商号登記の抹消登記手続を求める原告の請求には理由がない</p>
<p>争点5 被告標章第2を使用する本件宣伝行為が不競法2条1項1号又は2号の不正競争に該当するか否かについて</p>	
<p><u>ア. 原告表現物及び原告立体像の周知性又は著名性</u> 原告表現物（マリオ、ルイージ、ヨッシー、クッパ）は、いずれも原告が販売する主要かつ著名なゲーム作品である「スーパーマリオブラザーズ」等に登場し、その商品化事業を通じて、原告の周知かつ著名な商品等表示となった。 …原告立体像は、「マリオ」シリーズのキャラクターである原告表現物を三次元のコスチュームに立体的に具体化したものであり、原告が商品の広告宣伝活動に原告立体像を積極的に活用してきたことに照らせば、原告の周知かつ著名な商品等表示である。 <u>イ. 原告表現物及び原告立体像と本件宣伝行為との類否</u></p>	<p><u>ア. 原告表現物及び原告立体像の周知性又は著名性</u> 知らないし争う。原告が提出する証拠はいずれも日本国内で放映されたテレビコマーシャルであり、本件レンタル事業の需要者である訪日外国人の間で原告立体像が周知又は著名であったとは認められない。 <u>イ. 原告表現物及び原告立体像と本件宣伝行為との類否</u> 否認ないし争う。 <u>ウ. 商品等表示としての使用の有無</u> 原告を想記させるような記載がない本件ロゴが表示されていることに加え、本件宣伝行為におけるコスチュームを着用した人物の使用は、「コスプレをして公道をカートで走る」という本件レンタル事業の内容を説明するためのものであり、「商品等表示とし</p>

<p>…「マリオ」については、いずれも…主要な点において類似している。（以下、「ルイージ」、「ヨッシー」、「クッパ」についても同様）</p> <p>…被告会社が従業員に着用させているコスチュームは、前記のコスチュームと同様のものであるから、原告表現物及び原告立体像と同コスチュームを着用した被告会社の従業員とは類似している。</p> <p>…被告会社が店舗に設置する本件マリオ人形は、前記で述べた点において原告表現物マリオと類似しているから、原告表現物及び原告立体像の「マリオ」と同人形は類似している。</p> <p><u>ウ. 商品等表示としての使用の有無</u></p> <p>原告の周知かつ著名な原告表現物及び原告立体像と類似する被告標章第2の各コスチュームを使用することは、視聴者に対して自他商品識別機能を発揮しているから、これらを表示することは「商品等表示としての使用」に該当する。…ロゴの「MARICAR」は、原告の周知かつ著名な商品等表示である原告文字表示マリオカート又は原告文字表示マリカーを使用するものであり、原告の商品又は営業と誤認を生じさせる行為に該当するのであるから、本件ロゴの表示をもって被告標章第2の使用が「商品等表示としての使用」に該当しないということはいくつかできない。</p> <p><u>エ. 混同を生じさせるおそれの有無</u></p> <p>被告会社は、本件レンタル事業における広告宣伝に被告標章第2の各標章を使用し、</p>	<p>での使用」には当たらない。</p> <p>また、本件マリオ人形は、店舗内に販売目的で設置されていた商品である。</p> <p><u>エ. 混同を生じさせるおそれの有無</u></p> <p>知らないし争う。</p>
---	--

<p>本件各写真及び本件各動画を利用し、従業員に原告のキャラクターのコスチュームを着用させて公道カートの先導等の接客業務を行わせ、店舗の入口部分に本件マリオ人形を設置することによって原告のキャラクターを自社の事業に利用して、これらの行為は、「他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為」に該当する。</p>	
<p>争点6 使用差止及び抹消・廃棄請求の可否及び範囲について</p>	
<p>被告会社による被告標章第2の使用は本件訴訟提起後も継続しており、原告は、長年の営業努力によって獲得した営業上の信用にただ乗りされ、営業上の信用が損なわれることによって、営業上の利益を侵害されている。</p>	<p>争う。 本件各写真及び本件各動画は既に削除され、本件マリオ人形も撤去され、関係団体は、現在ではコスチュームを着用しての接客は行っていない</p>
<p>争点7 本件各ドメイン名の使用行為が不競法2条1項13号の不正競争に該当するか否かについて</p>	
<p>ア 本件各ドメイン名と原告文字表示の類否 本件各ドメイン名の要部は、いずれも「maricar」であるところ、…取引者又は需要者からすると、原告文字表示と「maricar」表示を類似のものとして受け取るおそれがあり、原告文字表示と本件各ドメイン名は類似する。 イ 図利加害目的の有無 被告会社は、「maricar」表示を使用し、本件各ドメイン名を使用して開設したウェブサイトにおいて本件掲載行為を行うなど原告の有する顧客吸引力を不正に利用してお</p>	<p>ア 本件各ドメイン名と原告文字表示の類否 本件レンタル事業の需要者である訪日外国人は、日本語が分からないのであるから、原告文字表示と原告が本件各ドメイン名の要部と主張する「maricar」とを全体的に類似のものとして受けとるおそれはない。 イ 図利加害目的の有無 被告会社において他人の顧客吸引力を不正に利用して事業を行う目的を有していたのであれば、当該他人の表現と同一か類似のドメイン名を使用するのが自然であるところ、原告文字表示と本件各ドメイン名は</p>

<p>り、他人の顧客吸引力を不正に利用して事業を行う目的を有していたと認められる。</p>	<p>同一でも類似でもないのであるから、前記目的は認められない。</p>
<p>争点8 使用差止及び登録抹消請求の可否及び範囲について</p>	
<p>被告会社は本件各ドメイン名を使用して開設したウェブサイトにおいて本件掲載行為を行うことによって本件レンタル事業を行っているものであり、原告の営業上の利益が侵害されている</p>	<p>争う。</p>
<p>争点9 本件各写真及び本件各動画が原告表現物の複製物又は翻案物に当たるか否かについて</p>	
<p>原告表現物マリオは、①赤い帽子をかぶり、赤い長袖シャツと青いオーバーオールを着た人物であり、②赤い帽子は全体的に膨らみをもって、正面に半円形のつばがついた形状をしており、帽子の正面には白い丸の中に赤字で大きくMと書かれた部分があり、③赤い長袖シャツは、両腕部分及びオーバーオール(つなぎ)に覆われていない首に近い部分が見えており、④ゆったりとしたサイズの青いオーバーオールは、長ズボン部分と、正面の胸当てからなる前面部と、背中部分と当該前面部と背中部分をつなぐサスペンダー（太い肩紐からなるズボンつり部分）から構成され、赤い長袖シャツが見えている部分を除いた足首から肩にかけての全身を覆い、⑤オーバーオールの胸あてのあたりにあるサスペンダーのすぐ下の部分には黄色く大きな丸いボタンのようなものがついているという特徴を有する。という特徴を有する…本件写真並びに本件動画には、前記主要な特徴を同じくす</p>	<p>原告が原告表現物マリオ及び原告表現物レイジの特徴として主張する①～⑤は、そもそも表現ではないアイデアか、創作性が認められないありふれた表現であり、表現上の本質的特徴ではあり得ない。すなわち、特徴②はかぶっている「キャスケット」と呼ばれる種類の帽子の形状をありのままに表現したものにすぎず、特徴③及び④はオーバーオールと長袖シャツを着た場合に当然に生じる状態をありのままに表現したものにすぎず、特徴⑤はオーバーオールという種類の洋服の特徴をありのままに表現したものにすぎない。 具体的表現から離れた抽象的概念としてのキャラクターには著作物性は認められないところ、原告が原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの特徴として主張する①ないし③は、具体的表現である原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの3点のイラストを離れた抽象的概念としての「ヨッシー」及び「クッパ」を観念し、その特徴を</p>

るコスチュームを着た人物が写っているから、その部分は、原告の著作物である原告表現物マリオの表現内容及び形式を覚知させるに足りるものであり、少なくともそれらの本質的特徴を直接感得させるものであることは明らかである。（以下、「ルイージ」についても同様）

原告表現物ヨッシーは、①緑と白を基調とした二足歩行の恐竜をユーモラスにしたような架空の生物であり、②正面から見ると、頭部は鼻の部分が丸くて大きな緑色の球体になっており、その後ろに頭部の大半を占めるように白い縦長の丸を二つ重ねた中にそれぞれ黒目を置いた目があり、その周りをなぞるように緑色の縁取りがなされるような形状で頭部が形成されており、頬に当たる部分は白くて丸みを帯びてやや膨らんでいて、四肢と脇腹の部分は緑色、それ以外の腹部前面等の部分は白色をしており、③後ろから見ると、頭部の後ろに半円形で朱色の背びれ様のものがついていて、背中に大きな赤い丸を白く縁取った模様があり、円錐に近い形の短い尻尾があつて、両頬の部分と尻尾のうち地面に面した部分が白くそれ以外が緑色であるという特徴を有する。…前記主要な特徴を同じくするコスチュームを着た人物が写っているから、その部分は、原告の著作物である原告表現物ヨッシーの表現内容及び形式を覚知させるに足りるものであり、少なくともそれらの本質的特徴を直接感得させるものであることは明らかである。

述べるものである。

さらに、本件各写真及び本件各動画に写っているのは「緑と白を基調とした服を着た人間」あるいは「肌色及び白を基調とした服を着た人間」であり、原告が原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの特徴として主張する①ないし③を直接感得することはできない。

<p>以上のとおり、本件各写真及び本件各動画は、原告の著作物である原告表現物の複製物又は翻案物であるから、本件制作行為は、原告の複製権及び翻案権を侵害し、本件掲載行為は原告の公衆送信権ないし送信可能化権を侵害する。</p>	
<p>争点 10 複製又は翻案の差止請求の可否及び範囲について</p>	
<p>著作権法 112 条 1 項に基づき、原告の著作物の複製又は翻案の差止め及び原告の著作物の複製物又は翻案物の公衆送信又は送信可能化の 差止めを求める</p>	<p>抽象的、一般的な差止請求は認められない。</p>
<p>争点 11 本件各コスチュームが原告表現物の複製物又は翻案物に当たるか否かについて</p>	
<p>本件各コスチュームは、キャラクターへのコスプレ等をするために着用することを望む利用者のために、原告による正規の商品化ライセンスに基づいて作成されたものである。そして、一般的な衣料とは大きく異なる表現上の特徴がコスチュームに確実に再現されるように、原告が、ライセンシーに対して様々な資料を事前に交付し、サンプル品の提供を受けて検査し、詳細な修正指示を行うなど詳細な監修を行って製作されたものである。</p> <p>原告表現物マリオ、原告表現物ルイージ、原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの本質的特徴は前記（注：争点 9）で述べたとおりであるところ、本件各コスチュームは、それらの特徴をいずれも備えており、原告表現物の本質的特徴を直接感得させ、本件各コスチュームは、原告の著作物であ</p>	<p>原告が主張する原告表現物マリオ及び原告表現物ルイージの特徴①ないし⑤は表現上の本質的特徴とはいえず、本件コスチューム 1 ないし 4 から原告表現物マリオ及び原告表現物ルイージの本質的特徴は看取できない。</p> <p>原告表現物マリオを「マリオ」たらしめている表現上の本質的な特徴は、極めて特徴的に描かれている①大きな目、②大きくて丸い鼻、③目や鼻の下部に沿って生え、その両端が通常の間人ではありえないほどに上向いた髭、④への字型の眉等といった顔部分であり、「マリオ」が着用している衣服ではない。また、原告が主張する原告表現物マリオの特徴のうち①及び②は帽子の、①及び③ないし⑤は衣服の特徴をいうものであるが、このような帽子や衣服のデザインに著作権法の保護を与えれば、新規性や</p>

<p>る原告表現物の複製物又は翻案物であるから、本件貸与行為は原告の貸与権を侵害する。</p>	<p>創作容易性 といった厳格な要件をクリアしたもののみ 20 年に限って独占的实施を認める意匠制度の存在意義がなくなってしまふ。</p> <p>原告が原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの特徴として主張する①ないし③（注：争点 9）は、具体的表現である原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの表現上の本質的特徴を主張するものではない。また、原告が主張する原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパと本件コスチュームの共通点は、いずれもアイデアであるか、恐竜、悪役怪獣等をイラスト化ないしキャラクター化する際に一般的に用いられるありふれた表現であって、これらの点が共通するからといって、本件コスチュームが原告表現物ヨッシー及び原告表現物クッパの複製物又は翻案物となるものではない。</p>
<p>争点 12 被告 A に対する損害賠償請求の可否について</p>	
<p>被告 A は、被告会社について放送されたテレビ番組において、「マリオ」のコスチュームを着用してインタビューを受け、…本件レンタル事業を宣伝するなどしていたことからすれば、原告の顧客吸引力を不正に利用することについて積極的に認識・認容していたと認めるのが相当である。</p> <p>被告 A は、被告会社の代表取締役として、被告会社による不正競争行為及び著作権侵害行為を認識しながらこれに加担したのであり、その職務を行うにつき、悪意又は重大な過失があるから、会社法 429 条 1 項</p>	<p>原告が主張する事実によって被告 A の違法性の認識及び認容を導くことはできない。</p> <p>原告が主張する各行為が不正競争行為又は著作権侵害行為に該当するか否かについては、過去に類似の裁判例も存在せず、むしろ特許庁は本件商標に対する原告の異議申立てを排斥し、商標登録を維持するとの決定を下しているのであるから、被告 A が違法性を認識することは困難である。</p> <p>したがって、被告 A が、被告会社の職務を行うについて、任務懈怠及び悪意又は重大な過失があったとは認められず、被告 A は</p>

<p>に基づき、被告会社と連帯して損害賠償責任を負う。</p>	<p>損害賠償義務を負わない。</p>
<p>争点13 原告の損害額</p>	
<p>ア 不競法5条3項1号、4号及び著作権法114条3項に基づく損害額 原告は、…著作権の行使又は商品等表示の使用若しくはドメイン名の使用について受けるべき金銭の額に相当する額を損害額として主張する。 …損害額は、以下の計算式のとおり、6940万円を下らない。 6億9400万円（売上げ）×0.1（実施料率）＝6940万円 イ 弁護士費用 550万円 ウ 小括 原告は、被告らに対し、その一部である、1000万円の支払を求める。 エ 有限責任事業組合契約に関する法律（以下「LLP法」という。）15条に基づく抗弁について 原告は、本件レンタル事業の運営主体である被告会社の行為が不正競争行為及び著作権侵害行為に該当し被告会社が損害賠償責任を負うと主張しているのであり、組合員である被告会社組合の債務として損害賠償義務を負うと主張していない。LLP法15条に基づく被告らの主張は、実体法上の抗弁として成り立つものではなく、失当である。 また、被告らの同主張は、…時機に後れた攻撃防御方法であるから却下されるべきである。</p>	<p>ア 不競法5条3項1号、4号及び著作権法114条3項に基づく損害額 本件で損害額算定の根拠となる売上げは、被告会社が本件レンタル事業を立ち上げた後、関係団体にこれを移管するまでの期間（平成27年6月4日から平成28年6月23日）の売上げに限られる。本件販売整備事業から得た売上げは算定の基礎とされるべきではない。 原告による本件レンタル事業の売上げに関する主張は、対象店舗、1日の平均来客数、一人当たりの平均ツアー料金及び対象期間といった各要素について、恣意的に数字等を選択した根拠のないもので合理性がない。 本件レンタル事業は、公道カートやサービス自体の魅力、また営業努力により、それ自体が高い顧客吸引力を有しており、原告文字表示マリカー等自体の売上げに対する寄与は低い。また、本件販売整備事業については、その取引相手は関係団体であって、同団体は被告会社と原告の間に何らの取引関係も存在しないことを理解しているから、原告の顧客吸引力が前記事業の売上げに寄与することはあり得ない。したがって、原告文字表示マリカー等に係る実施料率はゼロか大幅に減額されるべきである。 イ 弁護士費用 争う。 ウ LLP法15条に基づく抗弁</p>

<p>被告会社の企業規模や売り上げに照らして、被告らが主張する出資の価額は低額にすぎず信用できない。</p> <p>…原告は、予備的に、LLP法3条3項に基づき、本件において組合契約が濫用されているとの再抗弁を主張する。</p>	<p>被告会社は、関係団体である各組合の業務に関し、原告に対して損害賠償責任を負うとしても、その範囲は、被告会社が各組合の組合員であった期間に生じた債務に限られ、かつ最大でも組合に出資した金額が限度となる。</p>
--	---