

## 意匠法の問題圏 第34回

## ——新規性喪失の例外に関する最近の裁判例

京橋知財事務所 弁理士 梅澤 修

## はじめに

令和5年には、新規性喪失の例外に関する裁判例が3件あった。①知財高判令和5・6・12〔瓦Ⅰ〕令和5(行ケ)10008、②知財高判令和5・8・10〔瓦Ⅱ〕令和5(行ケ)10007、③知財高判令和5・12・25〔バッグ〕令和5(行ケ)10071である。いずれも、令和5年改正前の新規性喪失の例外に関する裁判例であるが、改正後の新規性喪失の例外規定の運用に参考となる事例と思われる。また、その同一性判断や類否判断において注目される説示があるので、これらを含めて紹介する。

なお、本連載前回における新規性喪失の例外規定の検討内容について、「意匠に該当しない形状等」に関し若干追加的な検討をする\*1。問題となるのは、①自己が創作した著作物等(意匠に該当しない創作)の形状等が、意匠の新規性喪失の例外の対象となりうるかということ、及び、②意匠の構成要素としての形状等(モチーフ)が例外の対象となるかということである。結論からいえば、①は例外の対象となりえないが、②は例外の対象となると思われる。

まず、①意匠に該当しない形状等とは、意匠の形状等ではないものであり、例えば、著作物の形状等、商標の形状等及び自然物の形状等などを意味する。意匠法4条の新規性喪失の例外の対象は、自己の公開「意匠」に限定されている。したがって、意匠の形状等ではない形状等は、この対象ではない。しかし、意匠の形状等ではない形状等も意匠法3条2項に規定する「形状等又は画像」に該当するものであり、それに基づいて意匠の創作非容易性が否定される可能性がある。

ここで注意すべきは、この意匠に該当しない形状等とは、抽象的なモチーフそのもの(形状等それ自体)を意味しないことである。形状等は、いつも物品の形状等として、又は、絵画の形状等として、すなわち何かの形状等として認識される。意匠を構成する形状等は、物品等の形状等として視認されるのであり、抽象的な形状等のみが視認されるのではない。自然物の形状等が山や犬の形状等として視認されるのと同様に、意匠の形状等は常に、椅子の形状等であり、自動車の形状等であって、ある物品等の形状等として視認される。「意匠を構成する形状等」は、「意匠に該当しない形状等」(形状等それ自体)として「視認」されることはないと理解すべきであろう\*2。

意匠審査便覧(42.47)では、新規性喪失の例外の対象について、「意匠登録を受けることができない模様のみを公開した場合にまで、本規定を適用することは、創作した意匠を保護する意匠法本来の目的から認められない」と規定するが、この公開された模様は、物品等と関係がない模様であり、絵画のような「著作物としての形状等」に該当するものを意味していると思われる。というのも、当該模様が、「皿」等の物品の模様として公開されたならば、それは意匠であり、新規性喪失の例外の対象となる可能性がある。この審査便覧は、自己の「著作物の形状等」は新規性喪失の例外の対象とはならないことを述べたものと解される。

条文上新規性喪失の例外の対象となるのは「意匠」に該当するものであり、自己の著作物は対象にはならないことは明らかである\*3。なお、当該著作物を利用する他者の意匠については当該著作権の侵害

を主張することは可能である。

次に、②意匠に含まれる形状等について、物品等から分離した「抽象的なモチーフ」として観念する場合、この意匠から抽象された「形状等」が意匠法4条の適用対象に該当するか否かが問題となるとの指摘がある\*4。この指摘は、〔可撓伸縮ホース〕最判がいう「抽象的なモチーフ」を踏まえたものと思われる。最判昭和49・3・19〔可撓伸縮ホース〕は、意匠法3条2項について、「物品との関係を離れた抽象的なモチーフとして日本国内において広く知られた形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合を基準として、それから当業者が容易に創作することができた意匠でないことを登録要件としたものであり、そのモチーフの結びつく物品の異同類否はなんら問題とされていない…三条二項は、物品の同一又は類似という制限をはずし、社会的に広く知られたモチーフを基準として、当業者の立場からみた意匠の着想の新しさないし独創性を問題とする」と述べる\*5。

明治期において意匠は「形状等」を意味し、「物品」に応用するものであった（欧米の意匠（design）概念は現在もこの意味に近い）。しかし、大正10年法及び昭和34年法は意匠を物品と形状等が一体となったものと観念することとし、令和元年一部改正で建築物や画像を含めて、意匠とは「物品等の形状等」である旨を規定した。意匠は「物品等」と「形状等」が一体に結びついたものと観念されたとすれば、意匠の「形状等」は「物品との関係を離れた抽象的なモチーフ」とは観念できない。したがって、〔可撓伸縮ホース〕最判は、意匠法3条2項の判断の基礎となる形状等（モチーフ）は物品等から抽象された「形状等自体」を基礎とすることを述べたものではなく、形状等が一体となって属している事物は、本願意匠に係る物品が類似する範囲に限定されないことを述べたものと理解すべきであろう。創作非容易性判断の基礎となる「形状等」は、本願意匠に類似する物品の範囲に限定されないが、必ずある物品の形状等であり、また、ある著作物の形状等や商標の形状等である。

なお、『工業所有権法逐条解説22版』1256頁は、形状等について、「二条一項で「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」の略称として規定されているものであり、物品又は建築物と一体化している形状、模様若しくは色彩である意匠を含む概念である」と解説している。そして、1255頁では、令和元年意匠法改正について、「これらの意匠に基づいて容易に創作することができた意匠についても意匠登録を受けられない旨を明記」したと述べる。この逐条解説によれば、意匠法3条2項の基礎となる「形状等」は、「意匠」を含む概念と捉えられている。したがって、意匠における「形状等」は、「物品等」と一体化し分離することができないものであり、「抽象的なモチーフ」（形状等それ自体）ではないと理解すべきである\*6。

そもそも、「形状等」が抽象的なモチーフと観念されたとしても、現実には存在している「形状等」は、何かの形状等である。すなわち、自然物の形状等であり、著作物の形状等であり、商標の形状等であり、また、物品等の形状等である。形状等は、観念的に区分すれば、①意匠に該当しない形状等（抽象的なモチーフ）、と②意匠を構成する形状等（物品等の形状等）に分けられる。しかし、具体的に視認される意匠の形状等は「物品等の形状等」であり、「抽象的な形状等」ではない。意匠から、「抽象的な形状等」を分離して特定すべきではないと思われる。仮に、物品等の形状等を、その用途機能を見捨てて純粋に形状等として視認すれば、「意匠に該当しない形状等」を把握できるかもしれないが、極めて難しい。例えば、美術館に展示された「便器」は、一瞬その存在自体の純粋形状を露呈する可能性があるが、むしろ直ちに「便器」と気づかれるだろう\*7。

〔可撓伸縮ホース〕最判が述べる「物品の同一又は類似という制限をはずし、社会的に広く知られたモチーフ」を基礎とできるということは、意匠の創作非容易性判断の基礎となる資料が、本願意匠に係る物品に類似する物品の範囲に限られないことを意味する。しかし、そのモチーフ（形状等）は、何かと結びついた「形状等」であり、著作物の形状等や

意匠の形状等である。したがって、創作非容易性判断において当該形状等の属する分野が判断の考慮要素となる。裁判例においても、創作非容易性判断の基礎となる引用例は、抽象的なモチーフではなく「公知意匠」であり、ほとんどの裁判例が、その意匠の属する分野についても考慮要素としている\*<sup>8</sup>。

デザイン創作は最初から特定の物品等を想定して、形状等のアイデアスケッチが描かれ、創作が始まる（また、著作物の形状等も創作の最初から著作物の形状等として創出される。）。したがって、一気に引かれた一本の線は「自動車の上面ライン」を表現しており、すでに意匠(物品の部分の形状等)である。創作過程の当初においても、「布団の模様」として描かれる「模様」は意匠の模様として視認され、他方、「彫刻の模様」は著作物の模様として視認される。意匠の創作過程で描かれた形状等は、形状等を作成しただけのものではなく、意匠であり、当該形状等は新規性喪失の例外の対象となる\*<sup>9</sup>。

- \* 1 青木大也「意匠法における新規性喪失の例外をめぐる一考察」(民商法雑誌159(5)2023年12月 587-599頁)は、新規性喪失の例外の対象に関し、①「公知の(意匠に該当しない)形状等」、②「意匠を構成する(意匠に該当しない)形状等」及び③「意匠に含まれる部品意匠、部分意匠」について検討している。
- \* 2 大阪高判令和5・4・27〔布団絵柄〕令和4(ネ)745は、「本件絵柄それ自体」について「プリントされた物品である生地から分離して観念することも容易で…細部の表現を区々に見ていくと…美的創作物であるということも」できるとするが、「しかし、本件絵柄は、…連続するように構成要素が配置され描かれており、…典型的な絵柄を平面上に一方方向に連続している花の絵柄と組み合わせ、…衣料製品(工業製品)に付すための一般的な絵柄模様の方式に従ったもので…その創作的表現は、実用目的によって制約されている」と述べる。本件絵柄は、布団の生地の絵柄として創作されており、布団(物品)の模様として意匠である。実をいえば、「絵柄それ自体」を布団(物品)から「分離して観念すること」は容易ではない。特に、通常まず視認される形状等は、「形状等それ自体」ではなく「何かの形状等」である。本件絵柄は、布団の絵柄として「実用目的によって制約されて」創作されたもので、まず布団の絵柄として視認され、著作物としては視認されないものである。
- \* 3 青木前掲(\*1)590頁は、意匠創作の完成の「手前の段階である形状等を作成しただけで新規性喪失の例外を認めるものではない」との理由を指摘する。物品を想定しない模様だけの創作(実用目的に制約されない創作)は、絵画等の著作物の創作であり、意匠創作過程ではないと考えら

れる。

- \* 4 青木前掲(\*1)591頁は「公知となり、新規性喪失の例外の対象となった意匠との関係で、その意匠を構成する(意匠に該当しない)形状等を引例として、3条2項の検討をすることができるか、という問題が一応生じ得る。」と述べる。
- \* 5 平成10年改正前は、「日本国内において広く知られた形状等に基づいて」(意3条2項)と規定されていた。
- \* 6 『意匠審査基準』(Ⅲ部2章2節2-3頁)は、形状等が「刊行物等に記載される場合は、それ自体単独で表されることが多い」とし、「資料には、形状等又は画像が、物品等と一体となった意匠も含まれる」と規定する。
- \* 7 マルセル・デュシャン「泉」(1917年)参照。
- \* 8 海澤修「意匠法の問題圏(30)」DESIGN PROTECT 2022 No.136参照。
- \* 9 青木前掲(\*1)591頁は、「新規性喪失の例外の適用の趣旨を達成する」ため、「また、当該意匠の創作に至った以上、その構成要素についても意匠となり得るレベルで創作、統合されていることから」…「新規性喪失の例外の効果は、対象となる(物品等を伴い物品性を充足した)意匠はもちろん、それを構成する形状等についても及んでいる…意匠が公知にならなかったと取り扱う以上、当該意匠に含まれている意匠を構成する要素(意匠に該当しない形状等)も公知になっていない」と述べる。意匠の創作過程において、当初から当該形状等は物品の形状等であり、意匠であるから新規性喪失の例外の対象となると思われる。

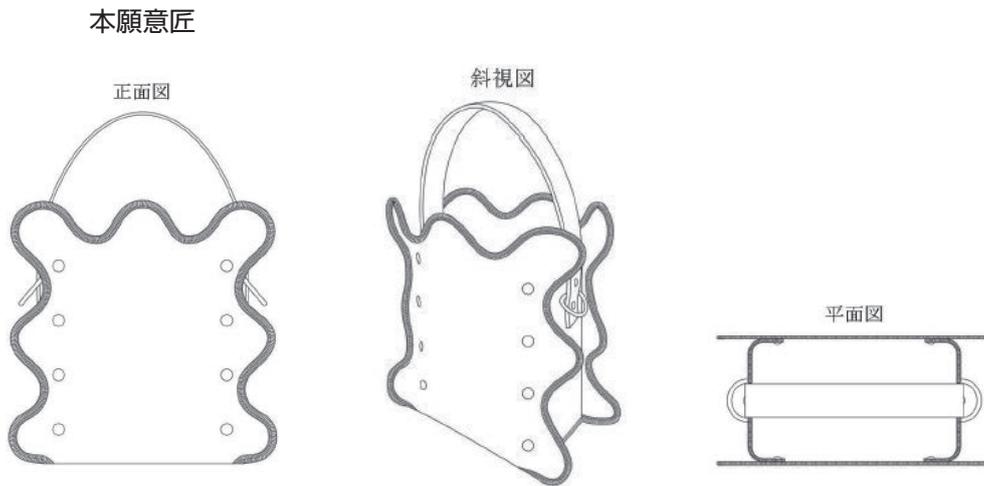
## I 意匠法4条2項の同一性判断

(知財高判令和5・12・25〔バッグ〕令和5(行ケ)10071)

### 1. 概要

本件は、意匠登録出願拒絶査定に対する不服審判請求を不成立とした審決の取消訴訟である。原告は、本件出願につき、意匠法4条3項(改正前)に規定する意匠の新規性喪失の例外規定の適用を受けるための証明書を提出したが、証明書記載意匠の公開日以後に公知となった自己の公開意匠(引用意匠)を理由に拒絶されたものである。引用意匠は、ウェブサイト公開された出願人が販売するバッグの意匠であり、引用意匠と証明書記載意匠とは同一意匠ではないとして、新規性喪失の例外の適用が認められなかった。証明書記載意匠と類似の自己の公開意匠が引用意匠とされた点で、知財高判平成30・7・19〔コート〕平成29(行ケ)10234と同様の事例である\*<sup>10</sup>。

● 図 1



## 2. 審決の類否判断

### ア. 本願意匠と引用意匠との類否判断

審決は、本願意匠と引用意匠[図1]の相違点として、「(相違点a) 把持部の取り付け態様について、本願意匠は縦方向に二つのスタッズで留めつけ、その間にDカン金具を配しているのに対し、引用意匠は、上側のスタッズに相当する箇所は観察できず、下側のスタッズとその上側の環状金具が看取できるとどまる点、(相違点b) スタッズ部について、本願意匠は、正背面に小円形のスタッズを正背面の左右縁寄りに、縦1列に、四つずつ設けているのに対し、引用意匠の背面側のスタッズの配置態様は不明である」等を認定するが、両意匠は類似すると結論している。

### イ. 証明書記載意匠と引用意匠との同一性判断

一方、証明書記載意匠と引用意匠とは、「把持部の環状金具の有無、正面側のスタッズの個数及び配置態様並びに把持部及び本体部の色彩が相違する。したがって両意匠は相違点を有するものであって、同一の意匠とは認められず、先の証明書記載意匠の公開に基づいて行われたものということもできない」と判断した。

## 3. 同一性判断について(原告の主張)

原告は、証明書記載意匠と引用意匠との意匠の同一性について、「両意匠に形態上の相違があっても、両意匠が実質同一と認められれば、両意匠は同一の意匠というべき」とし、「両意匠の共通点である上記収納部の正面上辺及び左右辺の三辺の形状は、こ

の種物品「バッグ」において、市場には見られない斬新かつ特徴的なデザインであり、需要者に対し「波」(ウェーブ)、「うねうね」など曲線に係る印象を強烈に与えている」ことから、「証明書記載意匠と引用意匠は同一の意匠である」から、引用意匠の公開行為は先の証明書記載意匠の公開行為に基づいて行われたもの」であると主張する。

#### 4. 同一性判断について(裁判所の判断)

原告主張に対して、裁判所は、「証明書記載意匠と引用意匠とは、…少なくとも正面視において、正面側のスタツズの個数及び配置態様の点で相違点を有し、かかる相違点は、物品の性質や機能に照らして実質的にみて同一であると十分理解できる範囲内のものであると認められる場合とはいえないから、同一の意匠とはいえない」と述べ、原告の請求を棄却した。

本判決は、意匠法4条2項における同一性の判断基準として、「証明書に記載される意匠と引用意匠との間に僅少な相違があるにすぎない場合にも同一性を欠くとする」ことは相当ではなく、また、「証明書に記載された意匠と引用意匠の相違点が、物品の性質や機能に照らして実質的にみて同一であると十分理解できる範囲内のものであると認められる場合には、証明書に記載された意匠と引用意匠はなお同一であると認められる」と述べる。

また、その具体的な判断として、相違点であるスタツズの態様は、「肉眼で看取可能で、装飾的な構成要素で、スタツズ自体の配置構成が異なる上、正面視の左右辺の山部との関係性からも、それぞれ異なる美観を有する」。したがって、両意匠の相違点である正面側のスタツズの個数及び配置態様の点は、「物品の形状等による美観に影響を及ぼす相違点といえることから、証明書に記載された意匠と引用意匠の相違点が物品の性質や機能に照らして実質的にみて同一であると十分理解できる範囲内のものであると認められる場合とはいえない」と述べる。

したがって、意匠全体の同一性の判断基準は「物品の性質や機能に照らして」みた「美感の同一」で

ある。「物品の性質や機能に照らしてみる」について具体的な手法の説明はないが、これは、意匠の美感が「物品」の形状等が起こさせる美感であることを意味すると思われる。したがって、この同一性判断は、「物品の形状等」について需要者に起こさせる美感に基づく判断といえ、意匠の類否判断と同じ基準による判断といえよう。意匠の同一と類似の相違は、美感が同一か類似かの相違であり、連続的なものと考えられる。

この基準をあてはめた本件の同一性判断は、東京高判平成8・2・28〔端子盤〕平成7(行ケ)159(知財集28巻1号251頁)<sup>\*11</sup>と比較すると、かなり厳しい同一性を要求するものである。令和5年意匠法改正(意4条3項)によって、最初の公開行為を証明すれば、その後の同一意匠のみならず類似する自己の公開意匠についても、新規性喪失の例外規定が適用されることとなり、新規性喪失の例外規定については意匠の同一性を厳しくみても問題はないかもしれない。だが、意匠の同一性を判断する場面は、優先権主張、補正却下及び関連意匠制度等においても存在し、意匠の同一と類似が連続的なものとなれば、同一性の幅について各制度趣旨に応じて柔軟に検討する必要があると思われる。

なお、証明書記載意匠と引用意匠は「正面側」部分しか開示されていないものであり、両意匠の相違点は「正面側」のスタツズの個数及び配置態様について認定・判断されている。これに対して、本件登録意匠はバッグ全体の意匠であり、背面側の形状等が存在する。裁判の争点にはなっていないが、本件引用意匠は背面や平面の形状等が不明なものであり、「正面部分の部分意匠」と認定すべきものである。審決は不明な点を微差と捉え、意匠全体として類似と判断しているが、引用意匠を部分意匠と捉えたと、部分の範囲はかなり小さなもので、両意匠が類似しない可能性もあるように思われる。

\*10 梅澤修「意匠法の問題圏(33)―新規性喪失の例外規定」DESIGN PROTECT 2023 No.140 22頁参照。

\*11 梅澤修「意匠法の問題圏(33)―新規性喪失の例外規定」DESIGN PROTECT 2023 No.140 19-20頁参照。

## Ⅱ 意匠法4条2項と新規性判断

(知財高判令和5・6・12〔瓦I〕 令和5(行ケ) 10008)

### 1. 概要

本件は、特許庁が、本件登録意匠と引用意匠(公知意匠)とは非類似であり、無効審判の請求は不成立としたところ、原告がこの審決の取り消しを求めたものである。[図2]

審決は、無効理由1(意匠法3条1項3号(新規性)違反)について、本件模様瓦の意匠(引用意匠)は、本件パンフレット及び本件写真に記載された意匠であるが、その背面、右側面及び底面の形状が不明であり、瓦を観察する需要者(屋根工事をを行う建設業者等や屋根工事の施主)は、左側面形状、右側面形状及び底面形状に注意を払うから、それら形状が不明な本件模様瓦と本件意匠との相違が両意匠の類否判断に及ぼす影響は大きく、背面の形態についても不明であることが類否判断に及ぼす影響も小さくは

ないから、総合するとこれら相違点が類否判断に及ぼす影響が大きく、本件意匠は本件模様瓦の意匠に類似せず、意匠法3条1項3号に掲げる意匠には該当しないと判断した。また、無効理由2(意匠法15条1項において準用する特許法第38条(共同出願)違反)につき、乙が本件意匠の創作をしたということとはできず、乙又は原告事務所は本件意匠の意匠登録を受ける権利を有する者ではなく、本件意匠の登録が意匠法15条1項において準用する特許法38条の規定(共同出願)に違反してなされたものであるとはいえないと判断した。

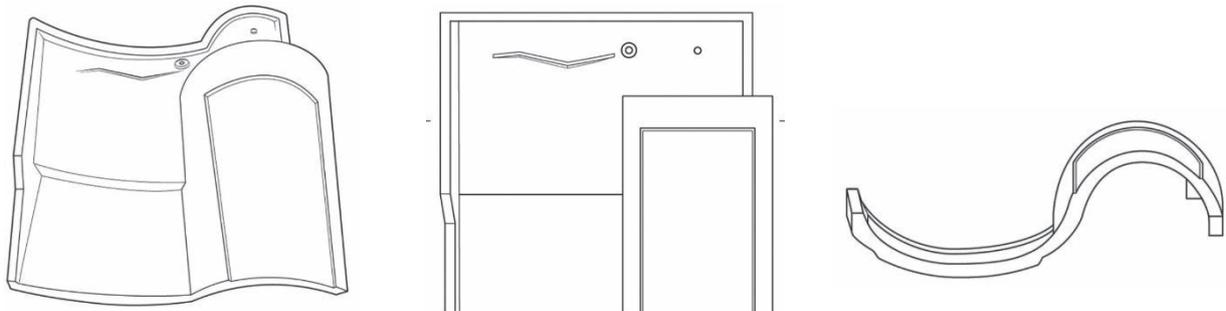
これに対して、本判決は、無効理由1(意匠法3条1項3号(新規性)違反)について、本件意匠は本件模様瓦の意匠に類似するとし、審決が取り消された。

### 2. 両意匠の類否

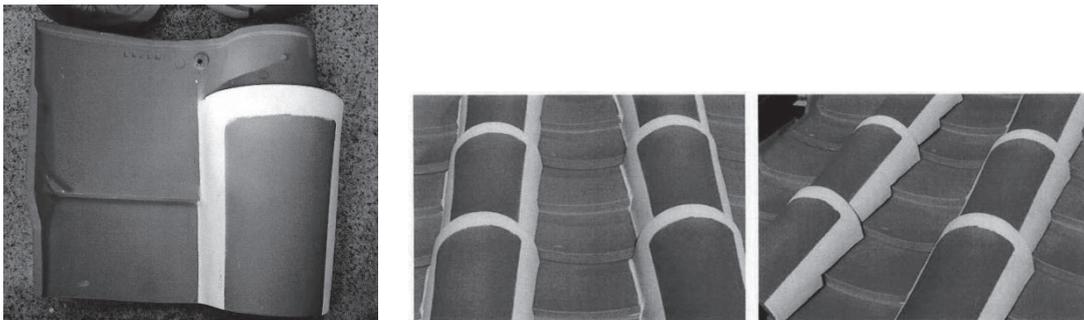
本判決は、取消事由1(本件意匠と本件模様瓦の

#### ●図2

本願意匠 意匠登録第1663938号「瓦」



引用意匠



意匠との類否判断の誤り)について、まず、「本件意匠に係る物品である瓦は、これを施工する建築業者等もその需要者ではあるものの、これを注文し、その所有者等となる屋根工事の施主も重要な需要者であり、建築業者等であっても、最終的には施工後に施主から見た美観の観点を重視するというべきであるから、本件意匠に係る類否判断における需要者の視覚を通じて起こさせる美観の観点については、施工する建築業者のみならず、施工後に施主が重視する美観の観点からも行うべきである」と述べる。

そして、本件意匠の右側部分である「男瓦の両側部と上部」に施された「コ字状のライン」が「男瓦の全面にわたる模様であり、施工後は特に施主を中心とした需要者にとり最も目に付くものであり、下方開口構成に係るこうした瓦は知られていない」のものであると認定する。これに対して、瓦上部の相違点及び裏面の相違点は、「いずれも、施工後には完全に見えなくなる部分であることに加え、瓦全体に比して小さいか、美観に影響を与えるものとは認め難い部分であり、需要者が特に注目する部分とはいえない」ものであり、また、「コ字状のラインの模様の部分が男瓦表面の他の部分から僅かに段差状に隆起している（本件意匠）との部分については、瓦全体からみると隆起による差異はごくわずかであり、特に瓦屋根の施工後においては、その隆起の程度も屋根全体からみて相対的に小さいことから、コ字状のラインの模様には需要者の注意がいくもの、その隆起の程度にまでは注意がいくものとは認め難い」とし、「本件意匠と本件模様瓦の意匠は類似する」と判断する。なお、判決は明記していないが、コ字状のラインの模様以外の形状等は公知であったこと（審決の甲第27号証意匠公報(意匠登録第1192335号)）及び本件意匠(特許出願の変更)の原特許出願の図面には背面図がないことから、類似するとの判断は妥当と思われる<sup>\*12</sup>。また、知財高判令和5・12・21判決[瓦Ⅲ]令和5(行ケ)10066は、本件登録意匠を引用意匠とする無効審決取消訴訟であるが、本件と同様の判断内容がより詳細に記載されており参考になる。

なお、コ字状のライン模様は、判決が、「下方開口構成に係るこうした瓦は知られていない」と述べるように、引用意匠(カタログ記載の意匠)以前には知られていないものであるから、引用意匠については、その要部がコ字状のライン模様であるといえるが、しかし、厳密に言えば、本件登録意匠については、その出願前に引用意匠(公知意匠)が存在し、コ字状のライン模様は、すでに公知のものである。だが、コ字状のライン模様について他に公知意匠はなくありふれた形状等ではないから、本件登録意匠の要部(需要者の注意を引く部分)と認定する理由になったと思われる。また、両意匠の共通点が、本件意匠の要部といえなくとも、引用意匠の要部に係る形状等であれば、本件登録意匠が引用意匠に類似することを肯定する有力な理由になるとと思われる。

### 3. 類否判断の主体的基準

判決は、「施工する建築業者のみならず、施工後に施主が重視する美観の観点からも行うべき」と述べ、意匠の美感について複数主体の観点から評価している。意匠の類否判断の基準となるのは需要者に起こさせる美感であるが、この美感の主体(需要者)については、単一の主体とせず複数主体を需要者に含めて認定する裁判例が、2000年以降増えている<sup>\*13</sup>。例えば、東京高判平成10・3・31[建築用板材]平成9(行ケ)138(染野判例6105の79頁)は、「本件意匠の看者の範囲としては、意匠に係る物品の性質上、この種物品の取引に関与する業者(流通業者、物品を用いての建築に従事する建築請負業者等)のほか、建物の建築工事の注文主等の需要者も、それに含まれる」と述べる。知財高判平成18・1・18[建築用壁板材]平成17(行ケ)10643は、「需要者を施工業者や設計業者のみに限定し、建築物の購入者ないし注文者を全く無視することは相当でない」と述べる。知財高判平成28・11・30[吸入器]平成28(行ケ)10121は、需要者は、「薬剤を吸引する必要がある患者及び医療関係者」と述べる。意匠の美感は、需要者の購入時だけでなく、使用時及び作業時等において、それぞれの主体に対し多様な美感があり、そ

これらの美感を総合したものが意匠の全体的な美感であるから、複数主体の観点から類否判断することは妥当と思われる。

#### 4. 施工後に見えなくなる形状等について

施工後に見えなくなる形状等については、東京高判昭和62・2・24〔墓前花立筒〕昭和60(行ケ)138(取消集昭和62年1219頁)は、「墓石業者は墓前花立筒の台座の墓台石に対する定着手段がどのように講じられているかという点についても関心を持って望む」と述べる。このように、取付後に視認されない取付構造等が意匠の要部とされる場合もあるが、通常は、施工主(使用者)の視点が重視され、施工後に使用者が視認できる形状等が要部と認定されることが多い。例えば、東京地判平成27・11・26〔道路橋道路幅員拡張用張出し材1審〕平成26(ワ)1459は、「橋の施工後の使用態様に鑑みれば、橋の利用者等による視線にさらされやすいのは前面側の舗装層によって隠れない部分である」形状等を重視して類否判断をしている。本件意匠はコ字状のラインの模様が施工後も視認される部分であり、また、「下方開口構成に係るこうした瓦は知られていない」として、公知意匠にはない新規な創作部分であったことを考慮し、コ字状のラインの模様の共通性を重視して類否判断したと推認され、妥当な判断と思われる。

#### 5. 本件模様瓦意匠の公知性について

本件模様瓦が記載された本件パンフレット及び本件写真は、平成29年2月16日に原告事務所に送付され、従業員らに対して知られるところとなり、公然知られたものである。

これに対して、被告は、新規性喪失の例外の適用を受けるための証明書において、石垣市で行われたプレゼンテーションでの公開行為を証明していたが、「本件パンフレット及び本件写真の送付は本件説明会の前に行われたものであるから、本件説明会と実質的に同一の行為とみることができると密接に関連するものである」ということはできず、…本件パンフレットは単なる意匠公開者への情報提供行

為とは異なるもので…本件意匠に関しては、被告らはこれを秘密とする意思ないし公開による新規性喪失の例外規定の適用を受ける意思はなかったとみられる」と認定された。

また、「開発中の試作品であったからといって、当然に秘密保持義務が認められるものではないし、…本件パンフレットを受領した者において、それが内部的なもので秘密保持義務を有することを、明示的な説明なく認識することは困難」であり、原告事務所に秘密保持義務は認められないとされた。

令和5年意匠法改正によって、新規性喪失の例外の適用を受けるための手続要件が緩和され、最初の公開事実のみを証明すれば、その後の自己の同一及び類似する意匠の公開についても例外適用を受けることができるようになった(意4条3項ただし書き)。しかし、本件のように、証明した公開事実よりも前の自己の公開事実について証明を失念した場合にも、例外適用を受けることは依然として難しい。公開事実の追加を認める等、何らかの救済措置があっても良いと思われる<sup>\*14</sup>。

#### 6. 取消事由2(共同出願違反の認定判断の誤り)について

本判決は、「意匠の創作者であるといえるためには、当該意匠における美観の創作行為に現実に加担したこと、すなわち、美観の創作行為、とりわけ従前の意匠に係る部分とは異なる特徴的部分の完成に現実に関与することが必要である」との一般論を述べる。

そして、本件意匠につき創作性は、「疑似漆喰模様を下方開口構成とし、これに厚みを持たせたこと」にあるとし<sup>\*15</sup>、「疑似漆喰模様に5mm程度の厚みを持たせることについては、瓦業者である被告小林瓦において、美観の観点からそれまでは想定もしていなかったものであり、乙から厚みを5mm程度とするようその具体的な指示を受けたことは認められるものの、その指示に基づいて試作品Cを試作したのは被告小林瓦であり、乙は単に厚みを持たせるアイデアを示したにすぎない」とし、「乙が本件意匠

の共同創作者の一人であるものとは認め難い」と述べる。

なお、下方開口構成が具体的に決まっていれば、「厚みを持たせたこと」について、乙が「指示」するだけで具体的な形状等が決定される可能性があり、厚みを持たせるアイデアを示すだけでも当該意匠の創作に現実に関与したといえると考えられる<sup>\*16</sup>。だが、乙は、「下方開口構成」については創作的に関与していないと認定され、また、下方開口構成の具体的な形状及び厚みの具体的な形状を決定する創作行為(試作品制作)にも現実的に関与していない(なお、本件意匠の厚み形状は具体的には斜面であり、厚みは5mmに満たない)。「従前の意匠に係る部分とは異なる特徴的部分の完成」に現実的に関与した者が創作者であるとの基準から見ると、特徴部分全体の完成(疑似漆喰模様を下方開口構成とし、これに厚みを持たせた具体的な形状等の創作)には関与していないと評価される。また、そもそも原告事務所は、被告小林瓦に試作品制作を依頼しており、これは実質的に本件意匠の創作を依頼したといえ、乙は、その創作過程には参画していない者であって、両者間には「一体的・連続的な協力関係」がなく、共同創作者ではあり得ないのではなかろうか。すなわち、創作過程(試作品Cを試作するという過程)に参画していないことも、共同創作者とは認められない理由と思われる<sup>\*17</sup>。

なお、取消事由1が認められ、本件意匠は、公知意匠に類似し新規性がないものとされている。そうすると、本件意匠は、意匠登録を受ける権利がそもそも存在せず、「従前の意匠に係る部分とは異なる特徴的部分」もないものである。本件意匠は創作者を検討する前提を欠くものといえるが、本件模様瓦(引用意匠)が先行公知意匠でない場合(新規性喪失の例外規定の適用が認められる場合)を仮定して、検討されたものと思われる。

\*12 山田威一郎〔判批〕知財ぶりずむ 2023年10月 No.253 9頁以下参照。

\*13 梅澤修「意匠法の問題圏 (26)」DESIGN PROTECT 2021 No.130、27頁参照。

\*14 梅澤修「意匠法の問題圏 (33)」DESIGN PROTECT 2023 No.140参照。

\*15 本判決は、「本件意匠は、…公知の「万葉」瓦に疑似漆喰模様を施した本件模様瓦と、基本的構成態様…具体的な構成態様…が一致しており、その他前記2(1)で判断した内容にも照らせば、本件意匠に公知意匠と異なる創作性があるものとすれば、それは具体的な構成態様Cの部分であると考えられる」と述べる。具体的な構成態様Cの部分とは、「コ字状のラインの模様」の部分と、その部分から僅かに段差状に隆起している」形状であるが、判決は、「段差状に隆起している」構成だけではなく「コ字状のラインの模様」(下方開口構成)も創作性がある部分と認定したと思われる(コ字状のライン模様が本件意匠の要部といえることについては、上記両意匠の類否判断を参照)。

\*16 山田前掲(\*12) 13頁は、「本件模様瓦の形態をベースに5mmという厚みの指定をすれば、必然的に、本件意匠の形態が作出されるとも考えられるため、原告事務所の代表者が単にアイデアを提示しただけと評価してよいかどうかは悩ましい」と指摘する。

\*17 吉藤幸朔『意匠法概説13版』(有斐閣1998年) 188頁は、「提供した着想が新しい場合は、着想(提供)者は発明者である。ただし、着想者が着想を具体化することなく、そのままこれを公表した場合は、その後、別人がこれを具体化して発明を完成したとしても、着想者は共同発明者となることはできない。両者間には、一体的・連続的な協力関係がないからである。したがって、この場合は、公知の着想を具体化して発明を完成した者のみが発明者である」と述べる。井関涼子「意匠の共同創作者の認定」(判例時報2458号2020年) 150頁は、「共同発明者の認定においても、基本は発明者の認定と同じであるが、創作活動の過程において、他の共同発明者と一体的・連続的な協力関係の下に、それぞれが重要な貢献をすることが必要であるとされている」と述べる。

### Ⅲ 部分意匠の類否判断

(知財高判令和5・8・10〔瓦Ⅱ〕令和5(行ケ)10007)

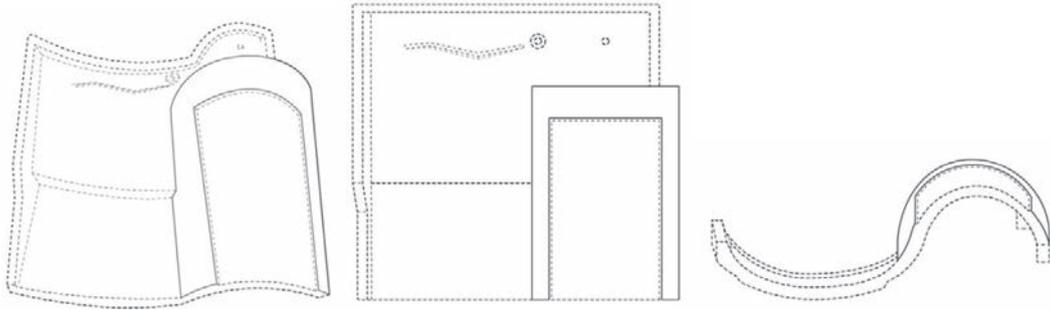
#### 1. 概要

本件は、被告らが本件意匠登録を無効にすることについて意匠登録無効審判を請求したところ、特許庁は、「登録を無効とする」との審決をし、原告らが本件審決の取消しを求めたが、請求は棄却された事例である。争点は、新規性の有無(意匠法3条1項3号)であるが、両意匠が類似することについては争いがなく、実質的な争点は引用意匠(本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠)が公然知られたものと認められるか否かである。

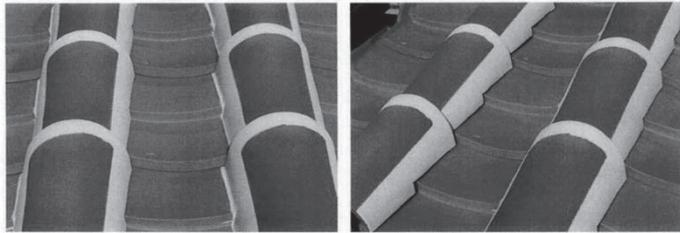
本件では、両意匠(部分意匠)の類否判断について、裁判所は審決を引用しているが、審決の部分意匠の

● 図3

本願意匠 意匠登録第1670710号「瓦」



引用意匠



判断手法について、いくつか重要な修正点があり注目される。意匠法4条2項については、公開意匠において同時に、当該意匠に包含される部品意匠や部分意匠も公開意匠として認識される。本判決は、公知になった部分意匠をどのように認定するかについても重要な指摘をするものと思われる。【図3】

## 2. 秘密保持義務について

原告らの主張2(引用意匠が本件送付により意匠法3条1項1号に掲げる意匠(公然知られた意匠)に該当するに至ったものではないこと)について、判決は、一般論として、「ある意匠が他の者に知られた場合であっても、当該者が当該意匠について秘密保持義務を負うと認められるときは、当該意匠は、いまだ意匠法3条1項1号にいう「公然知られた意匠」に該当するものではない。もっとも、当該者が当該意匠について秘密保持義務を負うといえるためには、必ずしも秘密保持義務の発生の根拠となる契約が存在することまでは必要とされず、当該者とそ

の相手方との関係、当該者において知るに至った事項の性質及び内容等に照らし、当該者が当該意匠について秘密にすることを社会通念上求められる状況にあり、当該者がそのことを認識することができれば、当該者は、当該意匠について秘密保持義務を負うものと解するのが相当である。」と述べる。

本件については、「Aは、Dが同月19日に開催される本件説明会において引用意匠を含む瓦(本件発明に係る瓦)を公開することを十分に知りながら、これを容認し、被告隈研吾事務所の従業員であるB及びCに対して、そのように公開を予定している引用意匠が掲載された本件パンフレット等を送付したものと認められるところ、本件送付から本件発表までの僅かな期間においてのみ引用意匠を秘密にすべきとする事情はうかがわれないから、本件発表がされた同月19日の時点においてはもちろんのこと、本件送付がされた同月16日の時点においても、被告隈研吾事務所が引用意匠について秘密にすることを社会通念上求められる状況にあったものと認めること

はできない。」

また、「本件パンフレットの体裁によると、本件パンフレットは、宣伝、広告等のための一般的なパンフレットであるといえ」、加えて、諸事情を考慮すると、「被告隈研吾事務所において、引用意匠を秘密にすることが求められる状況にあると認識し得たものと認めることはできない」と述べる。

### 3. 意匠の新規性の喪失の例外が適用されるかについて

原告らの主張1(引用意匠について意匠法4条2項(意匠の新規性の喪失の例外)が適用されるか)について、判決は、「事実経過に照らすと、本件パンフレット等は、被告隈研吾事務所からの依頼がないにもかかわらず、Aの判断のみに基づいて被告隈研吾事務所に送付されたものであるといえるから、被告隈研吾事務所は、本件発表を行うに当たり、本件パンフレット等のような資料を必須のものとは考えていなかったものと認められる。また、本件送付は、原告小林瓦工業(A)が被告隈研吾事務所(B及びC)に対して行った本件パンフレット等を送付する行為であるのに対し、本件発表は、Dが石垣市長、石垣市民らに対して行った本件説明会における発表行為(プレゼンテーション)であり、両者は、行為の主体、客体、内容及び態様を全て異にする。そうすると、本件パンフレット等がDによる本件発表に生かされた面が多少あるとしても、本件パンフレット等の送付行為(本件送付)については、これが本件発表と実質的に同一であるとみることができるような密接に関連する行為であると評価することはできないというべきである。」と述べ、「引用意匠が意匠法4条2項の適用を受けるということはできない」と判断した。

### 4. 部分意匠の類否判断

両意匠の類否判断について、判決は、審決(無効2021-880007)を修正して引用するが、本件部分意匠及び引用意匠の認定において重要な修正があり、部分意匠の類否判断について参考となるものである

(本文末尾[審決判決対比表]参照)。特に、出願意匠について部分意匠としての認定のみならず、公知意匠について部分意匠としての認定は、意匠法4条2項の運用についても重要な示唆を与えるものといえよう。

その主たるものは、①本件意匠については、審決が「本件意匠において、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分」と述べ、「本件意匠」と「部分意匠として意匠登録を受けようとする部分(本件部分)」を区別し、本件意匠を瓦全体意匠として捉えているのに対して、判決は、「本件意匠において、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分」との審決記載を「本件意匠(部分意匠)」と修正し、「本件意匠(部分意匠)は、実線で表された部分であって」、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分がすなわち本件意匠であると認定する点、そして、②上記のような本件意匠についての対比対象意匠(引用意匠)として、審決が「本件模様瓦の意匠」(すなわち瓦全体意匠)とするのに対して、判決は「本件意匠(部分意匠)」の対比対象を「引用意匠」と修正し、「本件模様瓦の構成のうち本件意匠に相当する部分の意匠(引用意匠)」であると述べ、引用意匠も部分意匠として明確に認定している点である。

すなわち、審決は、①上記のように本件意匠を瓦全体意匠と捉えることから、「本件部分の用途及び機能は、本件意匠の男瓦の一部としての用途及び機能を有し」と述べ、本件意匠の瓦全体の用途及び機能と、本件部分の用途及び機能とを区別する。また、審決は、本件意匠を瓦全体意匠と捉えるが、本件意匠は部分の形状等について意匠登録を受けようとするものであるから、形状等の対比部分として「本件部分の形状等」のみを認定している。②そして、本件意匠との対比対象意匠(引用意匠)は、「本件模様瓦の意匠」であるが、対比する部分は「本件模様瓦の意匠における本件部分に相当する部分」であり、「模様瓦部分の形態」である。③類否判断の結論として、本件意匠は「本件模様瓦の意匠(本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠)に類似する」と述べる。したがって、審決の部分意匠の類否判断

は、本件意匠(瓦全体意匠)と本件模様瓦の意匠(全体意匠)との類否判断である。

これに対して判決は、①審決の「本件部分」との表現はそのまま残しているが、本件意匠は部分意匠であり、「本件部分」とは本件意匠とほぼ同義である。「本件意匠(部分意匠)は、実線で表された部分(以下「本件部分」という。)」であるとの認定は、このことを意味している。したがって、「本件部分は、男瓦の一部としての用途及び機能を有している」とされ、本件部分の形状等をそのまま本件意匠の形状等として認定する。②そして、判決は、「引用意匠」として、公知の「本件模様瓦」の構成のうち「本件意匠に相当する部分の意匠」を認定する。引用意匠は、「本件模様瓦の意匠」(全体意匠)ではなく「本件模様瓦の構成のうち本件意匠に相当する部分の意匠」(部分意匠)である。また、引用意匠は、写真及び本件パンフレットに「掲載された意匠」であると認定されている。すなわち、引用意匠(部分意匠)は公知資料に記載された公知の意匠であり、公知意匠としての部分意匠(引用意匠)の存在を明確に認定している\*18。判決は、公知意匠に関して審決が「本件模様瓦の意匠」と述べる点について、全て「引用意匠」と修正している。③したがって、判決は、類否判断の結論として、「本件意匠は、引用意匠(本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠)に類似する」と述べる。

以上のように、類否判断において対比すべき両意匠は、審決では「本件意匠(瓦全体意匠)」と「本件模様瓦の意匠(全体意匠)」である。これに対して、判決では「本件意匠(部分意匠)」と「引用意匠(部分意匠)」である。類否判断の結論として、審決は「本件意匠は、本件模様瓦の意匠に類似する」と述べ、判決は「本件意匠は、引用意匠に類似する」と述べる。審決は、瓦の全体意匠の類否を判断しているのに対し、判決は瓦の部分意匠の類否を判断している。審決は、部分意匠出願については、形状等の対比は「意匠登録を受けようとする部分の形状等」と公知意匠(瓦全体)の相当する部分の形状等のみを対比対象として判断すれば、部分意匠の類否判断であり、結

論として両意匠(全体意匠)の類否が判断可能であると考えていると推認される。しかし、部分意匠が全体意匠とともに「物品等の部分の形状等」として規定された(意2条1項)のであるから、判決が述べるように、出願部分意匠も公知の部分意匠(引用意匠)も、意匠法上の意匠として認定すべきものと思われる。

この部分意匠の新規性判断についての審決と判決の相違は、部分意匠の認定の基本的立場の相違であり、侵害事件における類否判断にも影響するものである。筆者は、審決の立場を「A全体説」、判決の立場を「B部分説」と理解している\*19。なお、本判決後に審決公報に掲載された審決において、本件裁判所の修正を踏まえたと思われるものはまだ見られないが、今後、審決の判断方法が変更されるか否かが注目される\*20。

\*18 「部分」や「部分の意匠」を引用意匠と認定した裁判例として、知財高判平成18・7・18〔スポーツ用シャツ〕平成18(行ケ)10004、知財高判平成22・7・7〔呼吸マスク〕平成22(行ケ)10079、知財高判平成24・11・26〔人工歯〕平成24(行ケ)10105ないし10110、東京地判平成25・4・19〔サンダル〕平成24(ワ)3162がある。

\*19 詳しくは、梅澤修「意匠法の問題圏(29)」DESIGN PROTECT 2022 No.135,17頁参照。

\*20 審判202-6963(2023.12.4)「複合建築物」は、原査定 of 拒絶の理由において、「インターネットに掲載された建築物の意匠の本願意匠について部分意匠として意匠登録を受けようとする部分に相当する意匠」を引用意匠としている。しかし、審決では本件審決と同様に「引用意匠において本願部分と対比する部分」と認定されている。

次ページ [審決判決対比表]

審決判決対比表（下線は判決が修正した部分）

審決（無効2021-880007）	判決（令和5（行ケ）10007）
1 本件意匠	(1) 本件意匠
(1) 本件意匠の意匠に係る物品 本件意匠の意匠に係る物品は、…「瓦」である。	ア 本件意匠の意匠に係る物品 本件意匠の意匠に係る物品は、…「瓦」である。
(2) 本件意匠における意匠登録を受けようとする部分 本件意匠において、 <u>部分意匠として意匠登録を受けようとする部分</u> は、実線で表された部分(以下「本件部分」という。)であって、本件部分の位置は、…。また、 <u>本件部分の用途及び機能</u> は、 <u>本件意匠の男瓦の一部としての用途及び機能を有している</u> 。	イ 本件意匠における意匠登録を受けようとする部分 本件意匠(部分意匠)は、 <u>実線で表された部分(以下「本件部分」という。)</u> であって、 <u>本件部分の位置は、…。</u> また、 <u>本件部分は、男瓦の一部としての用途及び機能を有している</u> 。
(3) 本件部分の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合(以下、「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」を「形態」という。) 本件部分の形態は、以下のとおりである。 …省略…	ウ 本件意匠の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合(以下、「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」を「形態」という。) 本件意匠の形態は、以下のとおりである。 …省略…
2 無効理由1について	(2) 無効理由1(意匠法3条1項3号(新規性)違反)について
(1) 本件模様瓦の意匠について  本件模様瓦の意匠は、本件模様瓦及び軒先に用いる役物瓦を撮影対象とした本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠である。 …省略…	ア 万葉に釉薬を塗布して焼成し擬似漆喰模様を施した瓦(甲4、5。別紙第2及び第3参照。以下「本件模様瓦」という。)の構成のうち本件意匠に相当する部分の意匠(以下「引用意匠」という。)について 引用意匠は、本件模様瓦及び軒先に用いる役物瓦を撮影対象とした写真及び本件模様瓦等が撮影されている複数枚の写真等が掲載された「 <u>美ら瓦(ちゅらかわら)</u> 」と題するパンフレットに掲載された意匠である。 …省略…
(2) 本件模様瓦の意匠が意匠登録出願前に公然知られた意匠であるかについて ア 本件模様瓦の意匠が現された本件写真及び本件パンフレットには、 <u>本件模様瓦の意匠が開発中であること</u> や、 <u>関係者に対する内部的なものであるなどの記載はなかった</u> 。…省略…	(2) 引用意匠が意匠登録出願前に公然知られた意匠であるかについて 引用意匠が現された本件パンフレット等には、 <u>引用意匠が開発中であること</u> や、 <u>関係者に対する内部的なものであるなどの記載はなかった</u> 。…省略…
(3) 本件意匠が本件模様瓦の意匠に類似するものであるかについて ア 本件模様瓦の意匠に係る物品 本件模様瓦の意匠に係る物品は、本件パンフレットの記載によれば「瓦」である。	ウ 本件意匠が引用意匠に類似するものであるかについて (ア) 引用意匠に係る物品 引用意匠に係る物品は、本件パンフレットの記載によれば「瓦」である。

次ページへ続く

審決（無効2021-880007）	判決（令和5（行ケ）10007）
<p>イ 本件模様瓦の意匠における本件部分に相当する部分</p> <p>本件模様瓦の意匠において、本件部分に相当する部分は、正面視において、女瓦から連続して一体的に形成された半円筒形の男瓦の両側部と上部に位置している部分（以下「模様瓦部分」という。）であり、模様瓦部分の全幅（大きさ及び範囲）は、男瓦の横幅と一致している。また、模様瓦部分の用途及び機能は、本件模様瓦の意匠の男瓦の一部としての用途及び機能を有している。</p>	<p>(イ) 引用意匠</p> <p>引用意匠は、正面視において、女瓦から連続して一体的に形成された半円筒形の男瓦の両側部と上部に位置している部分（以下「模様瓦部分」という。）であり、模様瓦部分の全幅（大きさ及び範囲）は、男瓦の横幅と一致している。また、模様瓦部分は、男瓦の一部としての用途及び機能を有している。</p>
<p>ウ 模様瓦部分の形態</p> <p>模様瓦部分の形態は、以下のとおりである。 …省略…</p>	<p>(ウ) 引用意匠の形態</p> <p>引用意匠の形態は、以下のとおりである。 …省略…</p>
<p>エ 本件意匠と本件模様瓦の意匠の対比</p> <p>…省略…</p>	<p>(I) 本件意匠と引用意匠の対比</p> <p>…省略…</p>
<p>(ア) 意匠に係る物品の対比</p> <p>本件意匠の意匠に係る物品と本件模様瓦の意匠に係る物品は、共に瓦である。</p>	<p>a 意匠に係る物品の対比</p> <p>本件意匠の意匠に係る物品と引用意匠に係る物品は、共に瓦である。</p>
<p>(イ) 本件部分と模様瓦部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能 …省略…</p>	<p>b 本件部分と模様瓦部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能 …省略…</p>
<p>(ウ) 両部分の形態の対比 …省略…</p>	<p>c 両部分の形態の対比 …省略…</p>
<p>オ 本件意匠と本件模様瓦の意匠の類否判断</p> <p>(ア) 意匠に係る物品の類否判断</p> <p>本件意匠と本件模様瓦の意匠（以下「両意匠」という。）の意匠に係る物品は、同一である。</p>	<p>(オ) 本件意匠と引用意匠の類否判断</p> <p>a 意匠に係る物品の類否判断</p> <p>本件意匠と引用意匠（以下「両意匠」という。）の意匠に係る物品は、同一である。</p>
<p>(イ) 両部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能の評価 …省略…</p>	<p>b 両部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能の評価 …省略…</p>
<p>(ウ) 両部分の形態の共通点及び相違点の評価</p> <p>a 両部分の形態の共通点の評価 …省略…</p>	<p>c 両部分の形態の共通点及び相違点の評価</p> <p>(a) 両部分の形態の共通点の評価 …省略…</p>
<p>b 両部分の形態の相違点の評価</p> <p>…省略…</p>	<p>(b) 両部分の形態の相違点の評価</p> <p>…省略…</p>

次ページへ続く

審決（無効2021-880007）	判決（令和5（行ケ）10007）
<p>(ウ) 総合判断</p> <p>以上のとおり、本件意匠と本件模様瓦の意匠は、意匠に係る物品が同一であり、両部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能の共通点が両意匠の類否判断に大きな影響を及ぼしている。そして、両部分の形態についても、相違点1が両部分の類否判断に及ぼす影響は一定程度認められるものの、相違点2が両部分の類否判断に及ぼす影響は小さく、これらの相違点に対して、共通点1は需要者の視覚を通じて共通の美感を起こさせ、両部分の類否判断に大きな影響を及ぼしている。したがって、本件意匠は、<u>本件模様瓦の意匠</u>に類似する。</p>	<p>(c) 総合判断</p> <p>以上のとおり、本件意匠と引用意匠は、意匠に係る物品が同一であり、両部分の位置、大きさ及び範囲並びに用途及び機能の共通点が両意匠の類否判断に大きな影響を及ぼしている。そして、両部分の形態についても、相違点1が両部分の類否判断に及ぼす影響は一定程度認められるものの、相違点2が両部分の類否判断に及ぼす影響は小さく、これらの相違点に対して、共通点1は需要者の視覚を通じて共通の美感を起こさせ、両部分の類否判断に大きな影響を及ぼしている。したがって、本件意匠は、<u>引用意匠</u>に類似する。</p>
<p>(4) 小括</p> <p>本件意匠は、意匠登録出願前に日本国内又は外国において公然知られた意匠である<u>本件模様瓦の意匠</u>(本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠)に類似するから、意匠法第3条第1項第3号に掲げる意匠に該当し、同項柱書の規定により意匠登録を受けることができないものであって、本件意匠の意匠登録は、同法第48条第1項第1号の規定により無効とすべきである。</p> <p>したがって、請求人が主張する無効理由1については、理由がある。</p>	<p>エ 小括</p> <p>本件意匠は、意匠登録出願前に日本国内又は外国において公然知られた意匠である<u>引用意匠</u>(本件写真及び本件パンフレットに掲載された意匠)に類似するから、意匠法第3条第1項第3号に掲げる意匠に該当し、同項柱書の規定により意匠登録を受けることができないものであって、本件意匠の意匠登録は、同法第48条第1項第1号の規定により無効とすべきである。</p> <p>したがって、請求人が主張する無効理由1については、理由がある。</p>

以上