

意匠法の問題圈 第6回

—— 保護対象 IV

京橋知財事務所 弁理士

(一社) 日本デザイン保護協会 意匠研究会 会員 梅澤 修

意匠法の目的(92・93号)

保護対象(94・95・96号)

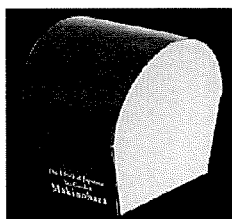
- I. 意匠の定義
- II. アイディア(情報)としての意匠
- III. 物品
- IV. 形状・模様・色彩
 1. 形態
 2. 形状・模様・色彩以外の形態
 3. 物品に表された文字

4. 形状の意匠

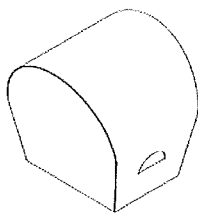
1) 形状だけの図面(余白の解釈)

① 2つの解釈

● 包装用容器



意匠登録第1433838号



意匠登録第1433839号

上図の最近の登録例は、同じ形状であるが、非類似の意匠として別々に意匠登録を受けたものである。一方は写真で表わされており模様が付されている。もう一方は、図面で形状だけを記載したものである。この、図面で形状だけを記載した意匠をどのように認識し特定すべきかについて、従来から議論となっている。高田氏は、問題の所在を以下のようにまとめている*1。

すなわち、「実施した場合には、形状だけの意匠は存在しないが、観念的には物品から形状だけを抽

象することはできる。またデザインによっては、その制作の過程から見ると、形状、模様、色彩が一体不可分のものとしてつくられる場合もあるが、中には、まず形状が定まり、それに模様や色彩が付加されることがある。そのようなことからであったのであろうか、意匠法は従来から形状だけの意匠を認めてきた。

そこで、形状だけの意匠は、この抽象された形状を意匠として保護するものであるとする説もあるが、現実には実施した場合には存在しない状態の抽象的な意匠を権利として認めることは、権利の範囲を甚だしく不明確なものにすることにもなり、また添付図面の書き方や意匠に係る物品などについては意匠を具体的にするために厳格すぎるほど厳格に扱っているのと比較して、つじつまが合わなくなるので、この形状だけの意匠をどのようなものと理解するかについて種々な説を生んだ。」

そして、種々な説があるとはいえ、以下の2つの説に集約されると思われる。

第1説(無模様一色説)は、その余白の部分は、「無模様、かつ一色であると解する。したがって形状の意匠とは無模様であり、かつ一色であることを積極的に表明している意匠であるとする。」高田氏はこの説を支持する。

第2説(形状のみ説)は、「形状だけを抽象的に想定したものであって、用紙のまま残されている部分は何も決めていないとする。この説は、ただ形状だけを抽象的に登録し、余白の部分は何も想定していない意匠となるから、その形状をともなっている限り、どのような模様および色彩のついている意匠に対しても権利利用の関係を生ずる。

この説だと形状だけの意匠が一番広い権利となり、形状および模様の結合意匠がこれにつぎ、形状、模様および色彩の結合意匠が一番狭い権利となる。」

第1説(無模様一色説)は、意匠の創作として完成するためには、模様の要素を決定する必要がある、模様が特定されていない意匠は具体的ではなく工業上利用できる意匠ではないと解する。したがって、図面で形状だけを記載した出願意匠については、無模様が積極的に主張したものと解する。これに対して、第2説(形状のみ説)は、形状を特定しただけで意匠の創作は完成し、形状のみの意匠であっても、工業上利用できる意匠と解する。したがって、形状だけを記載した出願意匠については、模様の要素は含まないものであり、模様については限定しない意匠と解する。

* 1 高田忠『意匠』(有斐閣1969年)48頁～51頁

②利用関係の解釈

高田氏によれば、「形状だけの意匠(A)」とその後願で同一形状の「形状、模様および色彩の結合意匠(B)」が非類似として登録を受けた場合の利用関係は以下のように解される*2。

第1説(無模様一色説)では、「たとえその形状が同一であっても、(A)と(B)との間には原則として利用関係はないと考えるべきである。ただ物品の製造工程から見ると、形状と模様や色彩が一緒ができる場合と先ず形状ができ、それに模様や色彩が後から描かれていく場合とがあるが、前者の場合には利用関係は生じないが、後者の場合には、利用関係が生ずることもあると考えられる。」

第2説(形状のみ説)では、「(A)は形状だけが抽象的に権利になっているのであり、(B)の形状はそれと同一であるから、(A)(B)の間には常に利用関係を生ずる。」*3

* 2 高田 前掲51頁、508頁～509頁。

* 3 同旨、加藤恒久『意匠法要説』(ぎょうせい1981年)87頁)。

2) 両説の根拠

①無模様一色説

(ア) 実施意匠との一致

高田氏は、<意匠=実在の物品>と解する。したがって、先に引用したとおり、「形状、模様および色彩の結合、または形状および色彩の結合という状態で把握するのが最も自然であり、かつ、具体的である。」と解することになる。「実施した場合には、形状だけの意匠は存在しない」ということが第一の論拠となる*4。

茶園氏も、「[形状+模様]の意匠においては、形状と模様は渾然一体となっており、形状が模様と区別しうる態様で存在することはあり得ないように思われる」と述べており、意匠の成立性には模様が必須の構成要素と解している。また、「形状だけ」の意匠と「形状+模様」の意匠との間の「形態要素付加型の利用関係はそれ自体認めるべきではない」と述べている*5。

しかし、「形状だけの意匠」の色彩については「一色」としか特定されず、「特定の色彩」を認定することはできない。色彩が特定しない意匠は厳密には実在の物品とはいえない。したがって、無模様一色説にとって、<意匠=実在の物品>ということは一応の根拠であるが、色彩については矛盾があり、根本的な理由は他に求める必要がある。

(イ) 権利範囲が明確

高田氏が挙げる他の理由は、「現実には実施した場合には存在しない状態の抽象的な意匠を権利として認めることは、権利の範囲を甚だしく不明確なものにする」ことである。すなわち、意匠権の内容は明確である必要があり、「添付図面の描き方や意匠に係る物品などについては意匠を具体的にするために厳格すぎるほど厳格に扱っているのと比較して、つじつまが合わなくもなる」と解される*6。

茶園氏は、「形態要素付加型の利用関係」を認めるか否かの判断における考慮事項として、「第三者の予見可能性」を挙げているが、高田氏が「権利の明確性」を考慮することと共通するものである。

しかし、この点については、茶園氏が「登録意匠が模様や色彩の構成要素を欠く意匠として公示されているのであるから、第三者の予見可能性は確保されているといえるかもしれない。」と指摘しているとおり*7、第2説(形状のみ説)を採っても権利が不明確となるとはいえない。したがって、権利範囲が明確となることは根本理由ではなく、次の政策的判断が根本理由と思われる。

(ウ) 権利範囲を限定

形状のみ説だと「形状だけの意匠が一番広い権利となり、形状および模様の結合意匠がこれにつき、形状、模様および色彩の結合意匠が一番狭い権利となる。」ということが心配されている*8。すなわち、形状のみの意匠に利用侵害を認めることは、権利範囲を不当に広くすることになるので、「無模様一色説」には、権利を限定的に解すべきであるとの政策的判断がある*9。このような政策的判断から、実在の物品が有する「形状、模様、色彩」の構成要素について、全て具体的になったときに、意匠の創作が完成したと解するのである。

*4 高田 前掲48頁

*5 茶園成樹「意匠の利用について」知的財産法研究2003-12-No.129、8頁。

*6 高田 前掲49頁

*7 茶園 前掲8頁

*8 高田 前掲551頁

*9 五味氏は、我国の意匠法解釈において、従来は、物品と形態が「一体不可分」とであると解する「一体不可分説」が主流であり、「形状のみの意匠が登録されている場合であっても、これに模様を付すなどして見た目を異ならせれば、権利侵害を回避することができる。いわば多少の模倣は許容するのが同説であり、従来の日本における経済成長の実態をふまえれば、これが重要な役割を担ってきたことは否定できない。」と指摘している(寒河江・峯・金井編著『意匠法コンメンタール〔第2版〕』(レクシスネクシス・ジャパン2012年)〔五味飛鳥〕39頁)。

ただし、必ずしも、「形状のみの意匠」の権利範囲が広いというわけではない。模様に特徴がある意匠は、形状の相違を超えて、類似と判断されよう。これは、部品意匠や部分意匠とそれらを含む全体意匠について、いずれの権利範囲が広い(効力が強い)かは、部分に特徴があるか全体に特徴があるかで異なるのと同様の関係である。なお、高田氏は、デザイン創作の完成を実際の物品(製品)の製造と同視していたと思われる。出来上がった製品に具現された

意匠(デザイン)を保護することを志向しており、その意味でも政策的判断があったと思われる。

②形状のみ説

(ア) 意匠法2条の規定

形状のみ説の根拠の第一は、意匠法2条の定義である。これを形式的に読むならば、「物品の形状」の意匠が認められる。すなわち、「意匠が物品に関する「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」であるというからには、形状、模様、色彩の三つの要素のどれか一つでもよいし、またはその自由な組合せでもよいといわなければならない。」と解される*10。また、「形状、模様、色彩の各々のみからなる意匠の成立を少なくとも文理上認めているかのようである。」との指摘もある*11。しかし、「模様のみの意匠」や「色彩のみの意匠」の成立を認める論者はいない。

(イ) 意匠はアイデア(情報)

第2説の論拠は、意匠とは実在の物品ではなく、アイデア(情報)と解されるからである*12。すなわち、「実施した場合には、形状だけの意匠は現実には存在しないが、観念的には物品から形状だけを抽象することはできる。」と解される*13。そして、「形状は、物品とは別に存立するデザイン要素であり、物品はそもそも抽象的存在でしかあり得ないのであるから、あらゆる物品が形状及び色彩を必ず有するとすることは妥当でない。」とされる*14。

(ウ) 創作実態

デザインの創作過程をみると、前記のように、「まず形状が定まり、それに模様や色彩が付加されることがある。」*15というデザイン創作の実態があり、「形状のみの意匠」が一つのまとまったデザイン創作として成立する場合がある。森本氏は、「意匠の創作過程をみると最終的には、製品の細部の形態まで決定するものであるが、形状の決定段階、形状と模様の決定段階、形状と模様と色彩の決定段階があり、各段階で創作として独立した価値を認め得るもので

あり、その各段階で意匠の登録を可能とする方が創作の実質に合致したものといえる。」と指摘する^{*16}。

第2説(形状のみ説)は、デザイン創作を「形状のみの意匠」が完成した段階でも保護しようとするものであり、デザインの保護を拡大強化するという政策的判断が働いていると評価できる。近年、第2説(形状のみ説)が有力となっているが^{*17}、その背景には、我国のデザイン力が向上したことがあり、部分意匠や関連意匠の制度の導入(平成10年改正)や、権利期間が20年に延長されたこと(平成18年改正)等と同様にデザインの保護の拡大強化の流れと共通するものがあると思われる。

*10 高田 前掲48頁

*11 加藤 前掲86頁

*12 斎藤氏は、「意匠とはまた、物品そのものをいうものではない。有体的存在である物品の、その「形状」を観念して「意匠」としたものなのである。決して、その物品の物質的存在のすべてを観念したものではない。したがって、その抽象されて認識される「形状」が同一であれば、それは同一な「物品の形状」、すなわち同一な「意匠」なのだ。

意匠の実施、つまり、意匠に係る物品の製造、使用等する場においても事情は全く異ならない。無体の財として観念される物品の「形状」など……を用いて有体的財質、物品を製造したときに、それは、その意匠を実施したことになるものである。」と述べている。

また、上記文章の注記として、「たとえば、侵害事件(実施しているものであるから、その物品は当然に質量を伴い、色彩を有する)において、イ号意匠を図面によってあらわし、形状の意匠に特定して、意匠登録原簿の図面によってあらわされた登録意匠と対比するもの、こうした観念上の操作が背景にあって行われるものである。」と指摘する(斎藤瞭二『意匠法概説』(有斐閣1991年)149頁)。

*13 高田 前掲49頁

*14 加藤 前掲87頁

*15 高田 前掲49頁

*16 『注解意匠法』(青林書院2010年)[森本啓司]146頁

*17 第1説(無模様説)は、高田氏、茶園氏が支持するが、第2説(形状のみ説)は、加藤氏、斎藤氏、五味氏等が支持し、渋谷達紀『知的財産法講義Ⅱ[第2版]著作権法・意匠法』(有斐閣2007年)も支持するところである。

3)『意匠審査基準』の立場

『意匠審査基準』には、図面に形状だけを記載した意匠をどのように解するかは直接的規定はない。

「凡例」において、「形態＝形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」と定義しているが、「ただし、

「創作非容易性」に関する項目においては「形態」とはいわない。これは、意匠法第2条第1項に規定される「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」は意匠の構成要件として物品と渾然一体となるものであるのに対し、意匠法第3条第2項に規定される「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」とは、物品を離れた形状のみあるいは模様のみといった独立した要素又はこれら独立した要素の結合をも意味することから、両者の違いを明確にするためである。」と規定する。

この規定は、上記第2説(形状のみ説)の「観念的には物品から形状だけを抽象することができ」、「形状は、物品とは別に存立するデザイン要素」であるとの解釈とは異なり、第1説(無模様一色説)に近いように思われる。

また、意匠法3条の2に規定する「意匠の一部」について「意匠の一部とは、先願に係る意匠として開示された意匠の外観の中に含まれた一つの閉じられた領域をいい、意匠の構成要素である形状、模様、色彩の一を観念的に分離したものについては、意匠の一部に該当するものとは取り扱わない。例えば、先願に係る意匠として開示された意匠が、物品の形状と模様の結合からなる意匠である場合には、その結合した状態の意匠全体における一部を指し、模様を除いた形状のみは意匠の一部に該当するものとは取り扱わない。」と規定している^{*18}。「意匠の一部」とは後願意匠と対比される「意匠」とであると解するならば、「形状、模様、色彩の一つを観念的に分離」することを否定し、「形状のみの意匠」の成立を否定していると推測される。

また、意匠法3条1項(新規性)の判断の基礎となる「刊行物に記載された意匠」については、「②刊行物に記載された物品に係る意匠はもちろん、その物品の中に含まれるその物品とは非類似の物品に係る意匠(例えば、部品に係る意匠)であっても、当該意匠自体の具体的な形態を識別できるもの」があると解している^{*19}。しかし、公知意匠において「模様を除いた形状のみ」の意匠を刊行物に記載された意匠と認定できるか否かについての規定はない。積

極的に明記はされていないが、消極的に、公知意匠（実施意匠）における「形状のみの意匠」の成立を否定したものと推測される。

したがって、『意匠審査基準』の解釈では、利用関係についても、物品相違類型の利用（部品完成品型の利用）は認めるが、物品同一類型の利用（構成要素追加型の利用）は認められないことになろう。

以上のように、現在の『意匠審査基準』における、「形状だけの意匠」の解釈は、第1説（無模様一色説）に近いと推測される。

*18『意匠審査基準』55頁

*19『意匠審査基準』21頁

4) 検討

①無模様説と形状のみ説の併存

意匠はアイデア（情報）である。意匠は情報の内容によって特定される。すなわち、出願意匠であれば、その願書および添付図面の記載によって、意匠が特定される。形状だけを図面に記載した出願意匠については、色彩は限定されていないと解するほかない*20。したがって、「一色」との解釈は妥当ではない。

しかし、模様要素については、形状だけが記載されている場合、現在は、2つの可能性がある。すなわち、①（無模様説）無模様限定した「形状と模様の意匠」と解する可能性と、②（形状のみ説）模様を限定しない「形状のみの意匠」と解する可能性がある。いずれに特定するかは、出願人の選択に任されるものであろう。したがって、①「形状と無模様の意匠」であれば、積極的に「無模様であること」を記載すればよい。なお、写真で出願すれば無模様（模様要素を有する意匠）であることが明らかになるし、見本であれば、色彩も特定する意匠となる。また、②「形状のみの意匠」を出願する場合、「模様は限定しない」あるいは「模様は特定しない」等の説明を記載すれば明らかとなる*21。

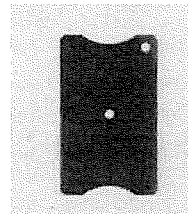
したがって、「形状のみの意匠」の成立を否定する第1説（無模様説）は妥当ではないが、しかし、形状だけを記載した図面の場合、全てを「形状のみの意匠」と解すること（第2説（形状のみ説））もで

きないと思われる。

*20 前橋地決昭39・12・22「鉢」（昭和39（ヨ）61下民15巻12号3000頁、判タ172号188頁）では、「願書に何ら色彩に関する記載がない以上、該意匠は色彩の要素を欠くものの換言すれば着色の限定のないものと解すべきである。」「本件の場合のように願書に透明、不透明に関する何らの記載もないときは、該意匠に係る物品は透明体であると不透明体であると何らの限定を受けないものと解するのが相当である。」と説示されている。

*21 「顕微鏡」事件（知財高判平成21.5.25「顕微鏡」平成20（ネ）10088）では、「意匠の説明として、「材質は紙やプラスチック等の板状で色彩と文様はデザインしだいである。」と記載されていることから、本件カード意匠は、色彩や文様を問うことなく、図面代用見本に表された形状により示されている意匠と解すべきである。」と説示している。なお、厳密に言えば、「見本」の場合は模様色彩も現されたとおりとなるので、本件登録意匠は、「見本」によるものではなく「ひな形」によるものと解される。

●カード



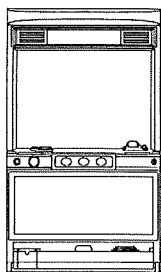
②実質的な類似関係

第1説の「無模様の意匠」と「模様の意匠」とは類似する場合がある。同様に、第2説の「形状のみの意匠」と「模様の意匠」も類似する場合がある。

最近の無効審判で、本件登録意匠が「形状だけの図面」であって、引用意匠が模様や色彩が付加されている公知意匠である事例をみると、両意匠が類似と判断された場合は、引用意匠の模様や色彩を差異点として認定している審決がほとんどである。例えば、①審決2004.3.2「携帯電話用ストラップ」無効2003-35058（色彩の有無）②審決2004.9.6「香炉」無効2003-35445（模様の有無）③審決2005.6.22「マイナスイオン発生器」無効2004-88006（色彩の有無）④審決2006.7.19「発光ダイオード付き商品陳列台」無効2005-88008（色彩、透明の有無）⑤審決2006.12.22「ぬいぐるみ動物おもちゃ」無効2006-88016（色彩の有無）。

他方、両意匠が形状比較だけで非類似と判断され

●スロットマシンゲーム機



本願意匠



引用意匠

るならば、模様について認定する必要がある。査定不服審判で、引用意匠の模様を差異点として認定しなかったが、両意匠は非類似と判断した事例として、①審決2006.1.12「スロットマシンゲーム機」不服2004-22378 ②同不服2004-22379 ③同不服2004-22380がある。

登録例をみると、本稿の最初に「形状だけの意匠」と「形状+模様の意匠」が非類似とされた「包装用容器」の登録例を挙げたが、逆に類似とされている登録例もある。意匠登録第1448538号とその関連意匠(下図の上・中)、意匠登録第1414692号とその関連意匠(下図の下)である。

●包装用容器



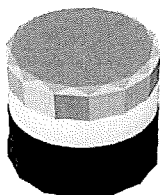
意匠登録第1448538号



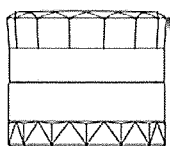
意匠登録1448770号(関連)



意匠登録1458506号(関連)



意匠登録第1414692号



意匠登録1414931号(関連)

以上のように、「形状だけの意匠」と「形状+模様・色彩の意匠」が類似する場合がある。しかし、本稿の最初に挙げた登録例のように、非類似となる場合も多い。茶園氏は、「登録意匠が形状のみから構成され、その形状が真に特徴的なものである場合には、模様や色彩が付加された意匠との間に類似関係が成立するであろうし、それゆえ、非類似となるのは登録意匠の形状が特徴的なものでなかった場合である」と指摘している^{*22}。だが、「形状」に特徴があっても、「模様・色彩」にも特徴があれば、意匠全体としては非類似とされるのが実態である。部分意匠の導入趣旨が「独創的で特徴ある部分を取り入れつつ意匠全体で侵害を避ける巧妙な模倣」^{*23}の排除にあったと同様に、「形状のみの意匠」の保護も必要であろう。したがって、図面に形状だけを記載した意匠は、原則として「模様は限定しない」ものであり、「形状のみの意匠」と認めるべきである。

^{*22} 茶園氏は、そのように考えると、「その意匠から模様や色彩を取り除いたものを対比対象として、利用関係による侵害を認める必要性はないであろう。したがって、形態要素付加型の利用関係はそれ自体認めるべきではないと思われる。」と述べ、実施意匠における「形状のみの意匠」の成立及びその利用関係を否定している(茶園 前掲8頁)。これは、登録意匠についても「形状のみの意匠」は認めず、「無模様の意匠」と認定することと同様であろう。

^{*23} 特許庁編『工業所有権法逐条解説〔第19版〕』1069頁

③利用関係とイ号意匠の認定

(ア) 利用関係の2類型

意匠の利用関係には、2つの類型がある。「その一は意匠に係る物品が異なる場合であり、A物品につき他人の登録意匠がある場合に、これと同一又は類似の意匠を現わしたA物品を部品とするB物品の意匠を実施するときである。その二は意匠に係る物品が同一である場合であり、他人の登録意匠に更に形状、模様、色彩等を結合して全体としては別個の意匠としたときである。」^{*24}。第一は物品相違類型(部品・完成品型)、第二は物品同一類型(形態要素付加型)である^{*25}。

第二の物品同一類型の利用関係を認めるか否かと、「形状のみの意匠」を認めるか否かととは裏腹の

関係であるが、上記のとおり、「形状のみの意匠」を認めるべきであり、第二の物品同一類型の利用関係も認めるべきである。なお、部分意匠と全体意匠との関係もこの第二の物品同一類型の利用関係になると思われる*26。

(イ) イ号意匠の認定

利用関係について注目すべき点は、侵害判断においては利用関係を考慮する必要はないとの指摘である。茶園氏は、「これまで侵害判断において、類似関係の対比対象はイ号物件の全体意匠に限られると考えられ、全体意匠の一部を対比対象としようとする場合に利用関係が問題とされてきたのであろう。そうであれば、利用関係とは、全体意匠と非類似であるという要件を無視すれば、対比対象を全体意匠の一部とする場合の類似関係を意味するものとなる。」と指摘する*27。また、峯氏は「対象となる意匠の中に原告の登録意匠が存在していれば「侵害」であり、「侵害」であることの根拠として26条を持ち出すまでもない」と指摘する*28。

したがって、イ号製品(被疑侵害製品)のなかに「登録意匠(及びこれに類似する意匠)の全部を、その特徴を破壊することなく、他の構成要素と区別する態様において包含」すれば、すなわち「全部包含関係」があれば、イ号製品の製造・販売等は意匠権の侵害となると解される。このような判断は、特許侵害における利用の判断と共通する。特許権侵害における「利用」とは、「被疑侵害物件又は方法の構成が、他人の特許発明の構成要件をすべて充足し、これに新たな構成を付加している場合、言い換えれば、他人の特許発明の技術的範囲に属し、これに新たな構成による限定を加えている場合をいう」とされるが、特許については、「付加的な要素が「利用」に当たるかどうかは争点化することは少ない。被疑侵害物件などの特定においても、付加的な要素は通常は考慮されない。それは、特許権侵害においては、被疑侵害物件などが他人の特許発明の実施に当たるかどうかは、言い換えれば、他人の特許発明の技術的範囲に属するかどうかのみを判断すれば足り、「利

用」に当たるかどうかを判断する必要はないからである」と説明されている*29。

意匠の場合も、イ号製品の一部において、本件登録意匠と同一又は類似する意匠が全部視認されるならば、すなわち、「全部包含関係」があれば、登録意匠の実施に当たると解される。したがって、意匠の侵害判断においても、かならずしも「利用」に当たるかどうかを判断する必要がない。例えば、部分意匠に関する侵害事件の判決は、現在5件あるが(最高裁HP)、いずれも「利用」に言及することなく、イ号製品の一部をイ号意匠と認定している*30。

「形状のみの意匠」の利用関係に関する裁判例は少なく、侵害が認められたのは1例しかない*31。しかし、「イ号意匠の特定は、イ号意匠が登録意匠と同一又はこれに類似する意匠であることを立証するために行われるものであるから、できる限り登録意匠の内容と同一の方法によるべきである。」とされており*32、登録意匠が「図面で形状だけを記載」している場合は、イ号意匠について「図面で形状だけを記載」することが多いと思われる*33。

(ウ) 製品の一部をイ号意匠と認定した裁判例

本件登録意匠「顕微鏡」を「形状だけの意匠」と認定し、イ号意匠も同様に認定した裁判例がある。
①東京地判平成20.11.13「顕微鏡」平成18(ワ)22106
と②知財高判平成21.5.25「顕微鏡」平成20(ネ)10088である。

東京地判平成20.11.13「顕微鏡」では、本件登録意匠1171884号「レンズチップ意匠」(顕微鏡の部品)と被告製品「顕微鏡」の「レンズチップ」とを対比し、特に利用関係に言及はせずに、侵害を肯定している。実質的に「第一類型(物品相違型)の利用関係」の裁判例である。また、「本件カード意匠」(登録意匠)について「形状のみの意匠」と認定し、差異点について、「本件カード意匠は、物品の形状を対象とするものであって、模様は問題とならない」と説示している。

知財高判平成21.5.25「顕微鏡」では、本件登録意匠を「形状のみの意匠」と認定、被告製品の形状についてのみ対比している。実質的に「第二類型(物

品同一型)」の利用関係を肯定していると解される。すなわち、「本件カード意匠の意匠公報に、意匠の説明として、「材質は紙やプラスチック等の板状で色彩と文様はデザインしだいである。」と記載されていることから、本件カード意匠は、色彩や文様を問うことなく、図面代用見本に表された形状により示されている意匠と解すべきであるところ、Y製品1及びY製品2の円形状レンズチップ支持ラベルは、特定の色彩又は模様から成るものではあるが、それらの具体的な態様は、Y製品1及びY製品2の形状を左右するものと評価することはできない。そうすると、Yら主張に係る円形状レンズチップ支持ラベルの有無は、本件カード意匠とY製品1およびY製品2との類否判断の上では、相違点として考慮する必要はない。」と説示している*34。

- *24 大阪地判昭和46.12.22「学習机」昭45（ワ）507号（無体裁集3巻2号414頁、判タ275号376頁、高部眞規子・別冊ジュリスト『商標・意匠・不正競争判例百選』（56）114頁）
- *25 「部品・完成品型」「形態要素付加型」は、茶園 前掲3頁。
- *26 利用について詳細は、拙論「顕微鏡事件：部品意匠、および形状意匠の意匠権の効力【下】」特許ニュースNo.12716（平成22.4.2）参照。
- *27 茶園 前掲9頁
- *28 峯唯夫『ゼミナール意匠法【第2版】』（法学書院2009年）130頁
- *29 川田篤「72条（他人の特許発明等との関係）」中山・小泉編『新・注解特許法【上巻】』（青林書院2011年）1168～1169頁
- *30 「化粧用パフ」事件では、「本件登録意匠は、意匠に係る物品の部分をもって意匠登録されているもの（部分意匠）であって、これと類似するイ号意匠はイ号物件の一部を構成するものにすぎない。」と説示されている（大阪地判平17・12・15「化粧用パフ」判時1936号156頁）。
- *31 利用を肯定した裁判例は、①千葉地決昭和55.1.28「手提袋」（昭52（ヨ）253号・特許と企業170号51頁）、②大阪地決昭和55.4.8「手提袋」（昭55（ヲ）832号・審決取消訴訟集55年地裁539頁、特許管理別冊判例集（昭和55年）Ⅱ353頁）である。利用を否定した裁判例は、①福岡地小倉支判昭62.9.18「かわら」（判タ664号222頁）（同旨判決として、福岡地小倉支判平8.1.25審決取消訴訟集（65）361頁）、②岐阜地判昭61.3.10「照明用グローブ」（昭和48（ワ）370判時1199号135頁、判タ618号144頁）である。否定した事例は、本件登録意匠について「形状のみの意匠」とは認定せず、「形状+模様（無模様）の意匠」と認定している。しかし、「形状だけの図面」の意匠は、全て「無模様の意匠」とすべき旨を説示したものではなく、①かわら事件では、公知意匠を参酌して本件登録意匠の要部が「無模様

であること」と認定されたのであり、②「照明用グローブ」事件の本件登録意匠は「半透明・無模様の薄紙」によって構成された意匠であった。

- *32 竹田稔『知的財産権侵害要論【特許・意匠・商標編第5版】』（発明協会2007年）692頁）
- *33 吉原氏は、「被告は、添付イ号図面は原告が本件意匠に類似させて作図したものであり、被告製品の意匠そのものではないとして、被告製品の図面代用写真を提出したが、判決はイ号図面を被告製品の正投象図法による図面であるとして、本件意匠と対比している。」という事例を紹介している（京都地判平成9.1.30「股関節部緊縮用バンド」平成6（ワ）3367判速262号10頁7479（吉原省三「機能上必然的な形態と意匠の類否判断」『判例意匠法』（発明協会1999年）743頁））。
- *34 詳しくは、拙論「顕微鏡事件：部品意匠、および形状意匠の意匠権の効力【下】」特許ニュースNo.12716（平成22.4.2）参照。

④まとめ「形状のみの意匠」の明確化

図面に形状だけが記載された意匠を、「形状のみの意匠」と解しても、「無模様の意匠」と解しても類否判断等に差がでないことが多いと思われる。また、利用関係も「先ず形状ができ、それに模様や色彩が後から描かれていく場合……」には、利用関係が生ずることもある」（高田）と解すれば、「形状のみの意匠」の利用関係と大差ない結果となるだろう。

しかし、意匠は無体財産（アイデア）であり、「形状のみ」を抽象でき、「形状のみの意匠」の創作もある。デザイン創作の保護の拡大強化が求められており、また、権利を明確にするためにも、「形状のみの意匠」であるか「無模様の意匠」であるかを特定すべきである。そして、その特定された登録意匠に相当するイ号意匠が認定されれば侵害判断もクリアになると思われる。したがって、「形状のみの意匠」を認めるべきである。

さらに、利用関係において、部分意匠の場合と同様、「形状のみの意匠」について、イ号製品の一部をイ号意匠（形状のみの意匠）として認定すべきであるとすれば、出願された「形状のみの意匠」についても、公知意匠の一部に包含された「形状のみの意匠」を引用意匠として認定すべきである。侵害訴訟において「形状のみの意匠」が認められている状況を踏まえると、意匠法3条の2等の運用についても検討が必要と思われる。

（つづく）