

意匠法の問題圈 第10回

—— 保護対象 V 部分意匠④

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

V 部分意匠

3. 部分意匠の類否判断

1) 部分意匠の類否判断の構造

①『意匠審査基準』

(ア) 公知の意匠との類否判断

『意匠審査基準』(以下『基準』という。)の「71.4.2.2.1 公知の意匠と部分意匠との類否判断」によれば、「意匠は、物品と形態が一体不可分のものであるから、部分意匠の意匠に係る物品と公知の意匠の意匠に係る物品とが同一又は類似でなければ意匠の類似は生じない。」との考え方にに基づき、両意匠(部分意匠と公知の意匠)の、「①意匠に係る物品」、②当該部分の「用途及び機能」、③当該部分の「形態」が同一又は類似であり、④当該部分の「位置、大きさ、範囲とが同一又は当該意匠の属する分野においてありふれた範囲内のもの」であれば、両意匠は同一又は類似となる(『基準』92頁)。

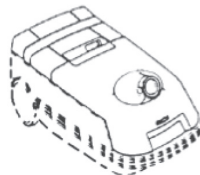
また、「公知の意匠と部分意匠との類否判断は、両意匠が生ずる美感の類否についての判断をいう。」とし、具体的には、①「意匠に係る物品」、②「当該部分における用途及び機能」、③「当該部分の形態」、④「当該部分の位置、大きさ、範囲」(以下、「位置等」ともいう。)の「共通点及び差異点を意匠全体として総合的に観察して」類否判断を行うとしている(『基準』93頁)。

類否判断の対象となる「公知の意匠」については、出願部分意匠に相当する「部分意匠」と解すべきであろう。『基準』(71.4.2.2.2 意匠法第3条第1項第3号の規定に該当する部分意匠の意匠登録出願の例)には、【事例1】として、[図1]【説明図】の〈出願形式説〉に記載した「電気掃除機本体」の例

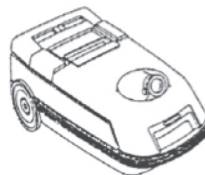
●図1 【説明図】(『意匠審査基準』(71.4.2.2.2) 94頁参照)

〈出願形式説〉

部分意匠 (出願)
「電気掃除機本体」

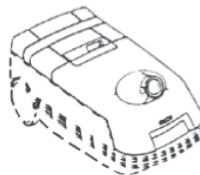


公知の意匠 (対比意匠は全体意匠)
「電気掃除機本体」

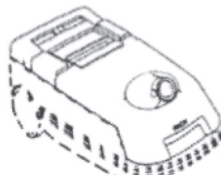


〈実存説〉

部分意匠 (出願)
「電気掃除機本体」



公知の意匠 (対比意匠は部分意匠)
「電気掃除機本体」



が挙げられている。この「公知の意匠」は全体が実線で描かれており、全体意匠が公知の意匠(引用意匠)とも捉えられ、曖昧である。だが、厳密に言えば、引用意匠は、そこに含まれている「出願部分意匠に相当する部分の意匠」、すなわち、[図1]〈実存説〉に記載したように、実線と破線で描き分けた「部分意匠」が引用意匠としての公知の意匠である。

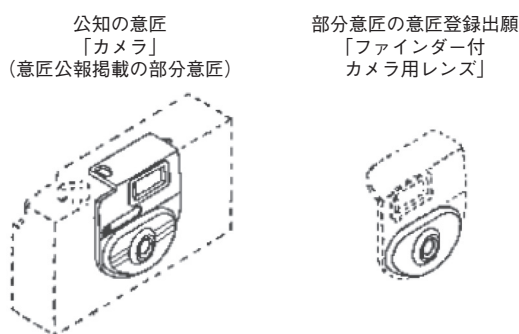
(イ) 意匠法3条の2の類否判断

『基準』の「71.4.4.1 先願に係る意匠として開示された意匠の一部と後願の部分意匠との類否判断」によれば、「先願に係る意匠として開示された意匠と、後願の部分意匠とが、①先願に係る意匠として開示された意匠が全体意匠であるか部分意匠である

か、②先願に係る意匠として開示された意匠の意匠に係る物品と後願の部分意匠の意匠に係る物品が同一、類似又は非類似のいずれであるかを問わず、先願に係る意匠として開示された意匠の中の後願の部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」に相当する一部と、後願の部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」との用途及び機能が同一又は類似であって、それぞれの形態が同一又は類似である場合、先願に係る意匠として開示された意匠の中の後願の部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」に相当する一部と後願の部分意匠とは類似する。」と規定されている*¹。

ここでは、「意匠に係る物品」が「非類似」であっても、その「一部」の部分意匠と後願部分意匠とが類似する場合があること、及び、「位置等」についての言及がないことが注目される。「位置等」については単なる記載漏れかもしれない。しかし、先願意匠の「意匠に係る物品」は「非類似」であっても、その「一部」(の部分意匠)と類似することがあるとの認識があることは明らかである。「意匠に係る物品」が非類似の例としては、【図2】【事例3】(『基準』95頁)がこれに該当すると思われる(なおこの【事例3】は、先の「公知の意匠」と「部分意匠」の類否判断の事例でもある)。

●図2 【事例3】



(ウ) 意匠法第9条及び第10条

『基準』は、「意匠法第9条及び第10条の規定は、部分意匠の意匠登録出願同士においてその適用について判断する。」(『基準』100頁)と規定する。すなわち、部分意匠と全体意匠の出願の間では、意匠法9条及び意匠法10条の適用はしない運用となっている。このような運用の根拠は、「部分意匠の意匠登録出願と全体意匠の意匠登録出願とは、意匠登録を受けようとする方法及び対象が異なるものである」(『基準』81頁)ということである(この部分意匠の解釈は、「出願形式説」といえよう)。しかし、部分意匠と全体意匠とは、類似しないと規定しているわけではない。したがって、全体意匠と部分意匠が類似する場合には、ダブルパテントの問題が生ずることになり、この運用には批判がある*²。だが、先願が登録されれば公報に掲載され、公知意匠となるし、意匠法3条の2の規定もある。ダブルパテントとなるような他人の権利の成立はほとんど考えられない。それゆえ、実質的に問題は生じないであろう。

とはいえ、部分意匠の捉え方として基本的な問題がある点是否定できない。本連載で検討したとおり、部分意匠については「実存説」に立って解釈すべきものと思われる。すなわち、部分意匠は、単なる「出願形式」ではなく、「物品の部分の形態」であって「美感を起こさせるもの」(意2条)として現実的に存在するもの(実存するもの)と解すべきである。したがって、「物品」のほとんどの部分を占める「部分意匠」は、その全体意匠と類似する可能性があり、部分意匠と全体意匠が類似する場合があることを肯定すべきである。部分意匠と全体意匠が類似する可能性があるならば、両意匠の間で、意匠法9条及び同10条の適用を認めるほうが、先願主義の原則に基づくものと思われる。

②対比する両意匠の特定

以上のように、『基準』では、類否判断の方法は記載しているが、部分意匠の類否判断における対比対象は明確でない。だが、部分意匠が現実的に存在するとの立場(実存説)からは、部分意匠の類否判

断とは、「部分意匠」と「部分意匠」との間の問題であることは明らかである。学説も対比意匠(公知意匠)としての部分意匠の存在を肯定するものが多数である*3。また、部分意匠の侵害訴訟の裁判例は、ほとんどが、登録部分意匠に対比する被告意匠(部分意匠)を、「被告製品」の全体意匠とは区別して認定している*4。同様に、出願部分意匠の新規性(意3条1項)判断においては、出願部分意匠と引用意匠とが同一又は類似するか否かを判断するのであり、引用意匠は、出願部分意匠に相当する「部分意匠」と解すべきである(【図1】【説明図】)。「サンダル」事件では、新規性に関する引用意匠について、部分意匠として明確に認定している*5。

なお、『基準』にも、実存説的な規定が存在する。すなわち、意匠法3条の2の『基準』において、「先願に係る意匠として開示された意匠の中の後願の部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」に相当する一部と後願の部分意匠とは類似する。」との規定がある。この「一部」とは、後願の部分意匠と類似するものであるから、開示された意匠の中に包含されている「部分意匠」を意味すると解される*6。『基準』では、同じ事例(たとえば、【図2】【事例3】)が、意匠法3条1項3号の「公知の意匠」との類否判断の事例としても、意匠法3条の2の事例としても利用されている。したがって、同様の関係は、「公知の意匠」との類否判断においても認められるであろう。すなわち、意匠法3条1項3号の類否判断における、「公知の意匠」も、公知資料(公知の物品)の全体意匠の一部であり、全体意匠に包含された「部分意匠」とであると解される。

③一般の類否判断との相違

裁判例では、部分意匠の類否判断は、一般の類否判断と異なる場所はないと説示されている。「スポーツ用シャツ」事件では、「物品の部分」に係る意匠(部分意匠)についても、通常の意匠(全体意匠)と同様に、「形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合であって、視覚を通じて美感を起させるもの」を保護の対象とするものであり、その場合、「物品」

を離れた形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合を保護するものでないことはいうまでもないところである。部分意匠がこのようなものであるとすると、部分意匠についての類否判断も、基本的には通常の意匠(全体意匠)の類否判断と異なる場所はないものと解するのが相当である。」と説示されている*7。また、類否判断の方法においても異なる場所はないと説示した裁判例がある*8。

部分意匠の類否判断も全体意匠の類否判断も、「形態であって美感をおこさせるもの」(＝美的形態)に関する類否判断であるから、いずれも「異なる場所はない」と解される。また、単なる「形態」ではなく、意匠は「物品」または「物品の部分」の形態であるから、「物品(物品の部分)を離れた形態」を保護するものではない。ただし、この意匠の定義に基づくならば、「物品」の形態であるか、「物品の部分」の形態であるかの点で、全体意匠の類否判断と部分意匠の類否判断は異なる可能性がある。

*1 『基準』97-98頁。なお、『基準』(24.1.5 先願に係る意匠として開示された意匠の一部と後願の全体意匠との類否判断)(55頁)でも同様に規定している。

*2 詳しくは、本連載「意匠法の問題図 第7回」注9(DESIGN PROTECT 2014 No.101 Vol.27-1、14頁)参照。

*3 詳しくは、本連載「7回」(11頁)参照。

*4 詳しくは、本連載「8回」(DESIGN PROTECT 2014 No.1012 Vol.27-2、13頁)参照。

*5 東京地判平成25.4.19「サンダル」平24(ワ)3162。詳しくは、本連載「8回」(14頁)参照。

*6 なお、「意匠の一部について」(『基準』24.1.4)では、「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」(55頁)と規定しているが、「一部」が「意匠」であることは明記されていない。また、『基準』(71.4.4)では、「意匠法第3条の2の規定は、先願の意匠の一部とほとんどそのままのものが後願の部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」として意匠登録出願されたときのように、後願の部分意匠が何ら新しい意匠の創作とは認められない場合にも適用される。」と説明がある。この説明の「一部」は、「物品の部分の形態」と思われるが、それを「部分意匠として出願された」とはいわず、「部分意匠の「意匠登録を受けようとする部分」として出願された」と述べている。『基準』の考え方は、原則として「出願形式説」と思われる。

*7 知財高判平成18.7.18「スポーツ用シャツ」平成18(行ケ)10004号。

*8 大阪地判平成25.9.26「遊技機用表示灯」平成23(ワ)14336号では、「登録意匠とそれ以外の意匠が類似であるか

否かの判断は、需要者の視覚を通じて起こさせる美感に基づいて行うものである（意匠法24条2項）。そのため、意匠に係る物品の性質、用途、使用態様、さらには公知意匠にない新規な創作部分の存否等を参酌して、需要者の注意を惹き付ける部分を要部と把握した上で、両意匠が要部において構成態様を共通にするか否かを中心に観察し、全体としての美感を共通にするか否かを判断すべきであり、これは部分意匠においても異なるものではない。」と説示されている。

2) 意匠に係る物品の評価

『基準』は、部分意匠の類否判断において、両意匠が類似する条件として、「意匠に係る物品」が類似であることを挙げている。その理由として、「意匠は、物品と形態が一体不可分のものであるから、部分意匠の意匠に係る物品と公知の意匠の意匠に係る物品とが同一又は類似でなければ意匠の類似は生じない。」と説明している（『基準』（71.4.2.2.1）92頁）。

しかし、「意匠に係る物品」が類似することという要件は絶対的なものであろうか。例えば、上記の部分意匠に関する意匠法3条の2の『基準』において、「②先願に係る意匠として開示された意匠の意匠に係る物品と後願の部分意匠の意匠に係る物品が同一、類似又は非類似のいずれであるかを問わず、」先願の意匠の「一部」と出願部分意匠とが類似することがあると規定していた（[図2]【事例3】）。

これについては、2つの解釈がありうる。一つは、出願部分意匠が「ファインダー付カメラ用レンズ」の「レンズ部分」の部分意匠であるから、先願（公知）の意匠である「カメラ」の「一部」である、＜「ファインダー付カメラ用レンズ」の「レンズ部分」の部分意匠＞を抽出して、対比意匠（引用意匠）とするとの解釈である（物品抽出説）。「一部」を出願部分意匠に係る物品に相当する物品とする解釈であり、この解釈は、部分意匠の権利の客体は「部分を含む物品」であり、部分意匠は、あくまで「意匠に係る物品」に従属するものと解している。部分意匠の「出願形式説」に基づくものといえよう。二つ目は、出願部分意匠が「ファインダー付カメラ用レンズ」の「レンズ部分」の部分意匠であるから、「意匠に係る物品」を「問わずに」、＜「レンズ部分」の部分意匠

＞を対比意匠（引用意匠）とする解釈である（形態抽出説）。この第二の解釈は、部分意匠は、「物品の部分の形態」であって、「物品」は「部分」を特定するためにしか問題にならないと解するものであり、部分意匠の実存説に基づく解釈である。意匠法3条の2の『基準』は、二番目の「形態抽出説」で解釈するのが素直に思われる。この『基準』は、部分意匠の実存説に親和的といえよう。

たしかに、意匠にとって「物品」は必須要件である。部分意匠も、「物品の部分」の形態であるから、抽象的なモチーフではなく、「物品の部分としての意味」を担った「形態」（道具的意義を担った形態）である。意匠の価値は、形態に「物品としての意味（道具的意義）」を含めて評価されなければならない。意匠は「物品」プラス「形態」といわれる内実は、「物品としての意味（道具的意義）」を担った形態」ということである。部分意匠も、当該部分の「形態」に係る「物品としての意味（道具的意義）」を含めて評価されなければならない。それを『基準』は、「物品の部分の用途及び機能」と規定している。

最高裁「可撓伸縮ホース」事件では、「法三条一項により登録を拒絶するためには、まずその意匠にかかる物品が同一又は類似であることを必要とし、更に、意匠自体においても同一又は類似と認められるものでなければならない。」と説示されている*9。だが、高田氏も指摘しているように、具体的な形態の有する「用途及び機能」によって「物品の類否」も変わってくる。「一般的には……非類似物品としてあつかわれているものであっても、形状等によっては、……ほとんど同一物品と言わねばならない場合も生ずる」のである*10。すなわち、意匠の類否判断において、問題となるのは、当該意匠が有する具体的な「用途及び機能」（道具的意義）である。「物品の類否」は「形態の類否」と関連があり、意匠の類否判断においては、一体的に総合して判断されなければならない。「可撓伸縮ホース」事件の「意匠に係る物品が類似し、かつ、意匠（形態）が類似すること」が必要であるとの捉え方は、総合的な類否判断を、「物品」と「意匠（形態）」とにやや分節的

に捉えたものであり、その真意は、意匠の創作内容が、抽象的な形態ではなく、「物品の用途及び機能」に意味づけられた「意匠(形態)」の創作であるという点を強調したものと解すべきであろう。

さらに、「物品の部分」の形態である、部分意匠については、全体意匠と比べて、「意匠に係る物品」の重要度が異なる。物品の全体意匠においては、物品全体の形態について「用途及び機能」が問題となり、「意匠に係る物品」が類似することが意匠の類似の要件となる。これに対して、部分意匠においては、「物品の部分」の形態について「用途及び機能」が問題となり、「部分の用途及び機能」が類似することが部分意匠の類似の要件となる。したがって、部分意匠の類否判断において、「意匠に係る物品」が類似することは絶対的な要件ではないと思われる。

*9 最判昭和49.3.19「可撓伸縮ホース」昭45(行ツ)45民集28巻2号308頁。

*10 高田 忠『意匠』(有斐閣1969年)142頁。詳しくは、本連載「8回」(17頁)参照。

3) 部分の用途及び機能の評価

上記のように、部分意匠の類否判断においては、「意匠に係る物品」の影響は絶対的なものではない。しかし、「部分の用途及び機能」は、部分意匠にとって必須のものであり、その類否判断に大きく影響する要素と解される。

「遊技機用表示灯」知財高裁判決では、「意匠は物品の形状等の外観に関するものであり、物品が一定の用途及び機能を有する以上は意匠もまた当該物品の用途及び機能を離れることはできず、このことは当該物品の部分の形状等に関する部分意匠においても同様であるから、部分意匠においては、部分意匠に係る部分の機能及び用途を考慮するとともに、その考慮に当たり、部分意匠に係る物品の有する機能及び用途との関係において当該部分がどのような機能及び用途を有するものであるかとの観点を離れることはできない。」との説示がある*11。

すなわち、全体意匠の場合、「物品の用途及び機能」

を離れることはできず、同様に、部分意匠の場合、「部分の用途及び機能」を「考慮」しなければならない。だが、部分意匠の場合には、「意匠に係る物品の用途及び機能」は直接考慮されないものであり、「部分の用途及び機能」がどのようなものであるかを「物品」との関係において把握するために参照されるだけであって、間接的な考慮といえよう。したがって、全体意匠の類否判断において、「物品の類似」と「意匠の類似」が判断要件であるのに対し、部分意匠の類否判断においては、「部分の用途及び機能の類似」と「部分の形態の類似」が判断要件である。

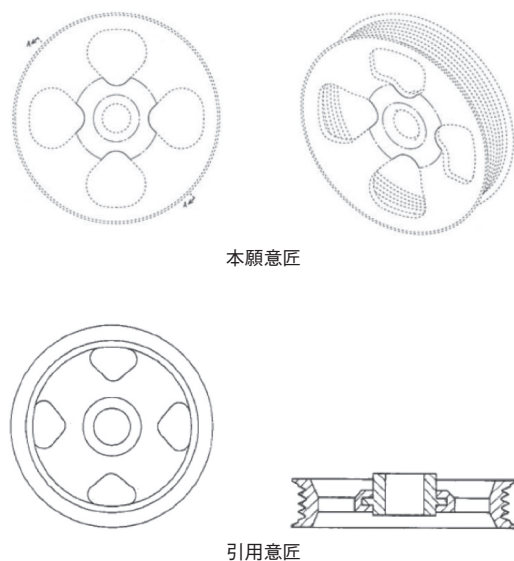
*11 知財高判平成25.6.27「遊技機用表示灯」平24(行ケ)10449。

4) 部分の形態の評価

『基準』では、当該部分の形態が同一または類似であることを部分意匠の類似の条件としているが、最後に、①物品、②部分の用途及び機能、③部分の形態、及び、④位置等に関する「共通点及び差異点」を「意匠全体として総合的に観察して」類否判断すると規定している。したがって、「部分の形態」のみを分離した類否判断をするわけではない。

裁判例では、部分意匠の「構成」として認定されるのは、この「部分の形態」だけであると説示するものが多い。すなわち、「破線で示された部分の形状等が、部分意匠の認定において、意匠を構成するものとして、直接問題とされるものではない」(「プーリー」事件*12) [図3] のであり、「部分意匠に係る部分及び物品の各用途若しくは機能並びに部分意匠に係る物品における部分意匠に係る部分の位置、大きさ及び範囲を参酌することを要するとしても、それらは部分意匠の創作性判断又は類否判断において参酌すべきことをいうにすぎないのであり、これらを部分意匠の構成それ自体に含めることは、その使用の目的に応じて適宜選択、変更するにすぎないとして意匠登録を受けないとしていた部分意匠に係る部分を、実質的には部分意匠に取り込むことになり、部分意匠登録出願の趣旨に反し、構成の特定方法としては相当でない。」(「遊技機用表示灯」事

●図3 「プーリー」事件



件^{*13})との説示がある。

ただし、「部分の用途及び機能」は、部分意匠にとって重要な要素と思われる。前記のように、部分の形態にとって、「意匠に係る物品」は「部分の用途及び機能」を理解するために間接的に参酌すべきものと解されるが、「部分の用途及び機能」は「部分の形態」にとって必須の要素である。また、「部分の用途及び機能」の類似は、「部分の形態」の類似とともに、部分意匠の類否判断における要件と解される。

なお、部分意匠の認定においては、部分意匠の「構成」に対して「範囲」を区別する必要があると考える。この詳細は、本連載9回(103号)を参照されたい。

*12 知財高判平成19.1.31「プーリー」平18(行ケ)10317、10318。

*13 知財高判平成25.6.27「遊技機用表示灯」平24(行ケ)10449。

5) 位置、大きさ、範囲の評価

「位置、大きさ、範囲(位置等)」について、『基準』では、「同一又は当該意匠の属する分野においてありふれた範囲内のもの」か否かを検討すると規定する。なぜ、この要件だけが「同一又は類似」ではなく「同一又は当該意匠の属する分野においてありふ

れた範囲内のもの」であるかは、不明である。

位置とは、「物品全体の形態に対する…相対的な位置関係」、大きさとは、「絶対的な大きさ」、範囲とは、「物品全体の形態に対する…相対的な大きさ(面積比)」をいうと規定されている(『基準』(71.3)84頁)。厳密に言えば、「大きさ」は、本来的には「部分の形態」に含まれる概念と思われるが、他の二つは、物品全体の形態に対する「相対的關係」の概念である。すなわち、「位置、大きさ、範囲」の評価は、原則として「相対的關係」だけを問題としており、「意匠登録を受けようとししない部分の形態(その他の部分の形態)」は直接的に評価対象とはならない^{*14}。

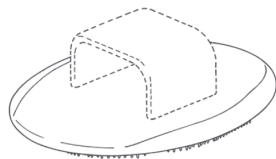
部分意匠の構成として認定されるのは、「物品の部分の形態」であって「美感」を起こさせるものである。「その他の部分の形態」は部分意匠の構成ではない。「意匠にかかる物品」も直接的な構成要素とはいえないし、「位置等」も部分意匠の構成ではない。「破線部の記載は、あくまでも、当該部分意匠がどのような部分であるかという、その部分を意味づける資料にとどまる」(斎藤)のであり、部分意匠の類否判断において「位置等」を過大評価すべきではない^{*15}。したがって、意匠の要部も、その「物品の部分の形態」のうちで認定される。「物品の部分の形態」ではない「位置等」が、「部分意匠の要部」と評価されることはないと思われる。

裁判例では、一般論として「位置等」を考慮すべき旨説示されていることが多い^{*16}。しかし、類否判断において実際に「位置等」が評価された裁判例は、「プーリー」事件(知財高判平成19.1.31・平18(行ケ)10317)以外にはない。この「プーリー」事件も、実は、「位置等」の差異によって非類似と判断されるのではなく、「構成」の差異によって非類似とされるものと思われる。すなわち、本願意匠のドーナツ形状に相当する部分が、引用意匠には視認されないのであり、「構成」の差異によって異なる美感を起こさせるものと判断できよう^{*17}。

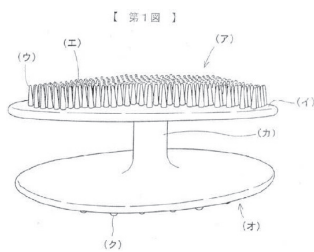
裁判例をみると、両意匠の「位置等」(破線部の態様)がかなり相違しても類似と判断されており、部分意匠の類否判断において、「位置等」はほとん

●図4 「化粧用パフ」事件

【特許図2】



本件登録意匠1187684号



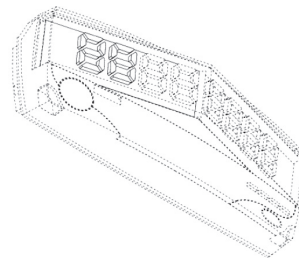
被告製品

ど評価されないといえよう。

例えば、「化粧用パフ」事件(大阪地判平成17.12.15・平16(ワ)6262)【図4】では、登録意匠が「ブラシ部分」の形状であり「把手」を破線で描いたものであったのに対し、被告意匠は「2つのブラシ部分」を有しており、破線部は「把手」と「片側のブラシ部」とで大きく態様が相違していたが、その差異点は争点にならなかった。破線部の態様の相違(位置等の相違)はほとんど考慮せず、登録意匠の構成である実線で表された「ブラシ部分」の形状のみについて類否判断をしたと思われる。

また、「遊技機用表示灯」の侵害事件(大阪地判平成25.9.26・平23(ワ)14336)【図5】では、「本件意匠部分2」がほぼ上半分のみを占めるのに対し、被告意匠部分2が上下ほぼ全面を占めているという違いについては、「本件意匠部分2及び被告意匠部分2は、いずれも表示本体部分の正面視中央で2分された左側の広範囲にわたり、正面を透明カバーで覆われた部分の意匠である点で共通している以上、……部分意匠としての美感を異にさせるほどのものではない。」と判断されている。本件のこの位置等の差異は、「上半分のみ」か「全面」かの差異であっ

●図5 「遊技機用表示灯」事件



本件意匠部分2



イ号物件写真

て、相当に大きな位置等の差異であるようにも思われる。しかし、部分意匠の「構成(形態)」である「透明カバーで覆われた部分」の共通性を大きく評価し、この位置等の差異は評価されていない。このように判断する理由は明記されていないが、部分意匠の「構成」ではない破線で表された部分の態様は美感を起こさせるものではなく、全くといってよいほど評価しなくてもよいという解釈がその理由と推認される。

*14『基準』(71.4.2.2.1)でも、「『その他の部分』の形態については直接共通点及び差異点を認定しない。」(93頁)とされ、また、「『その他の部分』の形態のみについては対比の対象とはしない。」(94頁)と規定している。

*15 斎藤瞭二「部分意匠二三の問題」『知的財産権その形成と保護—秋吉稔弘先生喜寿記念論文集—』(新日本法規出版2002年)613-615頁参照。なお、詳しくは、本連載「7回」(101号16頁)参照。

*16 例えば、大阪高判平成23.3.28「マンホール蓋用受枠」(平22(ワ)10014)、知財高判平成25.6.27「遊技機用表示灯」(平24(行ケ)10449)。詳しくは、本連載「7回」(17頁)参照。

*17 詳しくは、本連載「7回」(17頁以下)参照。