

意匠の類似は美感の共通性か

畠 豊彦



目次

1. はじめに
2. 曖昧な立法趣旨
3. 形骸化した美感の類否
4. 類否判断における美感の必要性
.....

1. はじめに

意匠法は、平成10年に約40年ぶりに部分的な大改正が行われ、類似意匠制度が廃止されて関連意匠制度が誕生し、部分意匠制度が改正法の目玉として誕生した。しかし、基本的骨格は昭和34年法のまま継続されている。むしろ2条1項の「意匠」の定義は変わっていない。しかし、筆者が判決等を通じて気になるのは、意匠の定義規定のうち後段の「視覚を通じて美感を起こさせるもの」に関してである。

類否判断の結論が「美感」の異同又は共通性によって結論付けられることに対して形骸化を感じるからである。

「本件意匠は、被告意匠と美感を異にするから類似しない。」という結論が蓋然性を有するものであるとしたら、その「美感」とはどのようなものかについて究明がなされたうえでの美感評価があるべきではないのか。

意匠の類否判断において、「美感の一致」と「意匠の類似」を直接結び付けて結論付けることが、今や定理であるかのように定着したものとみられるが、その判断の妥当性には疑問がある。

2. 曖昧な立法趣旨

意匠法2条1項で、「意匠」とは、「物品（物品の部分を含む。第8条を除き、以下同じ）の形状、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こさせるものをいう。」と規定している。

「物品の（「物品ニ関シ」）形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」は大正10年法から変わらないが、その後の「であって、視覚を通じて…」が昭和34年法で定義規定として加えられた。「であって」は、接続詞

「で」によってその前と後の概念が結合された形であるから、前段を物品の形態とすれば、全体では、「物品の形態であって、…美感を起こさせるもの」が「意匠」であり、文言上は、「美感…」は物品の形態を規制する必要条件となっている。しかし、「美感を起こさせる」という使役の助動詞を用いた能動的な表現は何を意図しているのだろうか。そして、看者に起こさせる「美感」とは、いったい何を意味しているのだろうか。

意匠法2条1項後段の意義を探るには当時の特許庁意匠課長であった高田忠氏の解説に委ねることとする。

同氏の著書「意匠」（有斐閣）によれば、『「美感」とは「美を感ずること」であり、「起こさせる」というのは「引き起こすように仕向けられている」とかいうことである。したがって、「美感を起こさせるもの」とは「美を感ずることを引き起こすように処理されているもの」すなわちひらたくいえば「美的に処理がなされている」とか、「デザイン的に処理されている」とかということであり、「美感がある」「美感を有する」というならば美的な処理がなされた結果何らかの範疇の美がなければならぬ。』と説明している。しかし、その説明のまとめとしては2条の意匠の定義は全く形式的な定義であって、実質的な意匠の定義である「工業上利用することができる意匠」とは別のものであると考えるべきであると言っている。ということは、「美感を起こさせるもの」については実質的にはさほどの意味がなく、低いレベルで何らかの美的な処理がなされていると感じさせる程度のものであればよいということではない。今にして読み返すと、能動的な文言である「美感を起こさせるもの」から、どうして「何らかの美的処理」というネガティブな概念の解釈を導き得たのであろうか、不可解である。規定としては「美感を起こさせるもの」と定義して高い次元の「意匠」を標榜しながら、実際には低い次元に降ろして運用せざるを得ないところに矛盾を感じざるを得ない。この

端緒は、意匠も実用新案も「物品の形状に係るもの」としては同じであるから、これを明確に区別するために「意匠は美的なもの」とする文言を導入すべきとする要望が強かったことであり、これは当時とすれば当然の気運であったかも知れない。

それにしても、「美感を起こさせるものをいう」との条文の趣旨は依然として曖昧なままに現在まで引き継がれているにも拘らず、判決には「美感」が意匠の類否を左右するキーワードとして表わされているのが現実である。

3. 形骸化した美感の類否

昭和34年法施行以来言渡された判決は審決取消系を含みおびただしい件数となっており、少し遡だけでも美感を物差しとして結論付けられた判決は多くを数えられる。

以下に侵害系判決から美感に基づく判断を抽出し、これらを通じて筆者の疑問が杞憂であるかの検証を試みる。

① 昭47.6.26/41(ワ)8785「電気スタンド」東京地裁

「被告製品の意匠は、本件登録意匠と相違点があるが、その相違点は全体として観察すれば、見る者の印象に訴えるに足るものとは認められず、本件登録意匠とその基本的構成において差異がなく同様の美感を抱かせるから類似する意匠である。」

② 昭48.5.25/43(ワ)11385「自動二輪車」東京地裁

「本件登録意匠と被告意匠とは細部において相違があるが、それは特に看者の注意を引く部分に関しないものであり、特に看者の注意を引く部分においては殆ど一致し、そして、両意匠を全体的に観察した場合、両意匠は視覚を通じての美感を同じくするものと認めるのが相当であるから、類似するものというべきである。」

③ 昭55.3.5/51(ワ)9522「菓子焼き器」東京地裁

「本件登録意匠と被告製品の意匠とは意匠の要部を同一にし、しかも両意匠を全体的に観察した場合、看者に与える美感を同一にするものと認めるを相当とする。」

④ 昭58.3.4/53(ワ)7749「包装用袋」東京地裁

「被告意匠は、本件登録意匠におけるような正面全体が諧調のある装飾的造形をなしているものとは認められず、全体として本件登録意匠とはその生ずる美感を異にし、看者をして別異の印象を与えるものと認められ、結局、被告意匠は、本件登録意匠に類似しているものとは認められない。」

⑤ 平1.6.19/62(ワ)8143「弁当箱」大阪地裁

「本件意匠と被告意匠との間には前記のような相違点があり、しかもその相違が目につき易い正面視及び左右側面視に表れていること、引っ掛け具の具体的な形状が顕著に相違することから生じる美感の差は、みる者の注意を強く惹く部分であって非常に大きいものといわざるを得ないこと、さらには弁当箱全体上部が視覚に与える印象も異なったものになっていること、以上のような点を考慮して、本件意匠と被告意匠の共通点と相違点を彼此総合判断すれば、本件意匠と被告意匠とは全体としてみる者に与える美感を異にし、類似しないものというべきである。」

⑥ 平6.7.19/4(ネ)3991「ヘアカラー用クリップ」東京高裁

「被告意匠の具体的構成態様は、基本的構成態様を僅かに改変した程度のものであって、基本的構成態様によって醸出される美感を凌駕し、看者に別異の美的印象をもたらすものとまでは認め難いことからすると、本件意匠と被告意匠は全体的な美感を共通にし、類似するものと認めるのが相当である。」

⑦ 平7.4.13/6(ネ)3464「衣装ケース」東京高裁

「本件意匠及び被告意匠は、意匠の要部をなす基本的構成態様及び具体的構成態様において共通し、美感を同じくするものであって、看者に類似の印象を与え、取引において混同を生じさせるといふべきである。」

⑧ 平10.6.18/9(ネ)404「自走式クレーン」東京高裁

「本件意匠とイ号意匠とは右に認定の構成において一致し、イ号意匠は本件意匠の要部を具備するものであって、両意匠を全体的に観察した場合、看者に共通の美感を与えるものであり、イ号意匠は本件意匠に類似するものと認められる。本件意匠とイ号意匠との間には右2に認定の相違点があるが、いずれも本件意匠の要部に関しない部分についてのもの、あるいは細部についてのものであって、右相違点によって前記共通の美感を凌駕し、別異の美感をもたらすものとは認められない。」

⑨ 平12.6.24/11(ワ)58「置物」京都地裁

「看者のもっとも注意を惹く構成態様である要部が類似しているときは、視覚を通じての美感を同じくするといえるから、類似しているといふべきである。」

⑩ 平13.2.20/11(ワ)11203「乗用自動車」大阪地裁

「イ号ないしハ号意匠は、意匠の要部において、本件登録意匠とは多くの点で顕著に異なっている。した

がって、イ号意匠ないしハ号意匠と本件登録意匠とは、基本的構成の類似点等を考慮しても、全体として美感を異にするというべきであり、イ号意匠ないしハ号意匠が本件登録意匠に類似するものとは認められない。

以上の①ないし⑩の事例からみると、結論的には、「美感が同一であるから類似する」としたのが、①②③⑥⑦⑧⑨であり、「美感が相違するから類似しない」としたのが、④⑤⑩である。各判決において美感が同一又は相違と判断された前提としては、それぞれにおいて意匠の要部の認定と比較、及び構成態様の共通点と相違点の比較を行った結果として美感の同一又は相違が表明されているのである。美感の同一又は相違を判断する材料は上記の意匠の要部又は構成態様であり、それらが相互間において同一の場合を美感が同一と言い、相違する場合を美感が相違すると言い表して結論付けているのである。

この手法は、対比する双方の意匠の構成態様が同一の場合は、双方の意匠は同一又は類似するものと判断され、相違する場合は類似しないと判断されるところを、「美感」の文言を介して類似又は非類似と結論付けているにすぎないとみることができる。つまり、意匠の類否判断に当り構成態様の対比検討の結果に「美感」のオブラートを被せて類似又は非類似と言っているにすぎず、実質的にはこのオブラートがなくとも類否の判断には遺漏がないはずである。

<意匠の類否への美感の介入>

| | 構成態様 | 美 感 | 意 匠 |
|-----|------|-----|-------|
| 同 一 | ○ → | ○ | → 類似 |
| 相 違 | ○ → | ○ | → 非類似 |

いうならば、「美感」の同一又は相違は、意匠の判決において形式化された「定形文」になっているとみられる。仮に美感が、実質的に意匠の類否判断上不可欠の要件であるとしたら、「美感」についての評価判断が構成態様の評価判断とともに判決文中においてなされてしかるべきではないだろうか。上記判決例全体を通じて、美感を「起こさせる」ことについては完全にネグレクトされ、美感が同一か否かのみが類否判断の結論と結び付けられているのである。

ちなみに、上記⑤「弁当箱」の判決理由中の次の「美感」は、どのように解釈すべきであろうか。

「被告意匠は、本件意匠の基本的な構成を備えることにより、正面視及び左右側面視において中容器体及び下容器体の外周面に凹凸によるライン形状を表わしている点は、本件意匠と共通であり、そうした点においては、本件意匠のそれに類する美感を呈していると

いってよい。」
これは、えもいわれぬ同様の態様を呈しているということであろうが、「それに類する美感」については解釈が難解である。結局、「美感」の文言を類否の判断に挟むことが形骸化されているというしかない。

4. 類否判断における美感の必要性

以上によると、筆者の見解は意匠の定義規定における「美感」は不用であり削除すべきとみられるおそれがあるので、「美感」は意匠の不可欠の要件か否か、定義規定から削除されるべきかについて述べる。

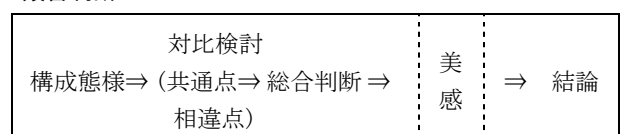
意匠法3条1項柱書にいう「工業上利用できる意匠」であって新規性を備えるものが、意匠法上の「意匠」の実質的な定義と考えられるから、工業的に同一物が量産され使用されることを目的として創作される意匠は、当然に機能的配慮及び美的配慮を伴って表出されるものである以上、その全体としての意匠は何らかの「美感」を有するものとして捉えられるべきである。

しかしながら、何らかの美感を有することを定義規定に盛り込むべきか否かは時代や国によって異なるが、意匠がこのようなものであることが自明となった今日では、「美感」は視覚性ととともに必ずしも意匠法の意匠の定義の中に含まれるべきものではないと考えられる。

そうであれば、「美感」が意匠の成立上不可欠の要件であるとした場合、類否判断との関係では「意匠」における美感との係わりをどのように捉えるべきであろうか。

類否判断のプロセスは、侵害系事件の事例では、対象物である本件登録意匠及びイ号意匠の構成態様の認定にはじまり、それらに基づく共通点及び相違点の認定（更には意匠の要部の認定）へと移り、これらの事実及び証拠等を総合的にまとめた判断から結論が導かれるのが通常である。

<類否判断のプロセス>



それでは、両意匠の構成態様を総合的に判断して得られた結果、構成態様が同一であるとした場合、そのことをもって「美感」が同一と言い換えることの妥当性は如何であろうか。「美」が意匠の何に基づいて感じられるのか、どの程度の「美」の感じ方を法律が予定しているのかは現在までの判決からは明らかでない。

では、人間が純粋美術や自動車等の量産物、高層建築などの人工物に何らかの「美」を感じるとしたら、その要因としてどのようなことやものが挙げられるだろうか。

<美感の要因>

| | | | |
|--------------|---------|-------------|------|
| ハーモニー (調和) | 秩序 | 装飾性 | 模様 |
| バランス | まとまり感 | 色彩 (カラーリング) | |
| リピート (反復) | 透明感 | 色調 | |
| プロポーション | 統一感 | モノトーン | |
| リズム | 安定感 | ぬくもり | |
| コントラスト | 機能美 | 印象 | |
| グラデーション | 触感 (感触) | | |
| ムーブマン | 量感 | イメージ | |
| モダニズム | 質感 | | |
| チャーミング | 彫刻的 | 便利さ | 素直さ |
| マテリアル (素材感) | | 可愛さ | 使い易さ |
| ファンタジー | 操作性 | 快適さ | 使い勝手 |
| ポエジー | 造形性 | 力強さ | 軽快さ |
| バリエーション | 存在感 | | 風合い |
| コンポジション (構成) | 洗練性 | | |
| アピアランス | 視認性 | 堅牢性 | |
| テクスチュア | | 遊び心 | |
| ユニバーサル | インパクト | 多方向性 | |
| コンセプト | 構成力 | 仕上げ | |
| デティール | 携行性 | 表面処理 | |
| テイスト | 装着性 | メカニック | |
| エレガント (優雅さ) | | 繊細さ | |
| シンプル (簡潔性) | 緻密性 | ソリッド感 | 小型軽量 |

例えば左記のようなものが挙げられるとしたら、これらの各要因に基づく視覚の対象物に対する「美」の感じ方は、民族、時代、社会構造、個人の感性によって各々異なるものであろうが、これら又はそれ以外の要因から対象物に何らかの「美」を感じることができるとすれば、それは「起こさせる」ものではないにしても、そこには美感の存在があると捉えるべきであろう。

したがって、本来、意匠の類否判断が、意匠の具備する美感の影響力を反映したものであるべきとしたら、意匠の構成態様を比較検討するとともに構成態様もたらす美感の要因を突きとめ、「何に」基づいて同一の美感が得られたか、なぜ両意匠の美感が同一であると観念されたかが明らかにされ、その結果として両意匠は同一又は類似とみられる、という論理構成がとられるべきではなかろうか。

要するに、上述のように構成態様の同一をもって「美感が同一」と言い換えるには飛躍がありすぎるから、美感がどのような役割をもって存在したかの評価が判決においてなされるべきであり、その必要がなければ、意匠の類否判断に「美感」を介在させるべきではないと考える。

訴訟においては、殆どの場合、当事者が意匠の類否を争うにあたり「美感」を介入させて主張しているのであるから、裁判所は意匠の類否判断に当たり当事者に「美感」に関する釈明を求めるべきであり、美感要因の究明と評価がなしに、「美感が同一であるから、意匠が同一」という形式論理が用いられるべきではない。

(原稿受領 2003. 6. 2)

「パテント」購読料変更のお知らせ

本誌は、ページ数の増加などに伴い 2003 年 9 月号から年間購読料、価格 (一冊) をそれぞれ下記のとおり変更することになりましたのでお知らせします。

記

年間購読料 : 9,450 円 → 10,500 円 (税込・送料込)
 価格 (一冊) : 735 円 → 840 円 (税込・送料別)