

登録意匠「美容用顔面カバー」意匠権侵害差止等請求事件：大阪地裁平成28(ワ)5739・平成29年2月7日(21民部)判決<請求棄却>

### 【キーワード】

登録意匠の要部，公知意匠，意匠の類否判断（意匠法24条2項）

### 【事案の概要】

本件は、「美容用顔面カバー」を意匠に係る物品とする後記意匠権を有する原告が、被告による別紙被告商品目録記載1及び同2の各商品（以下、両者を併せて「被告商品」という。）の製造販売行為が同意匠権の侵害となると主張して、被告に対し、①意匠法37条1項に基づき、被告商品の製造，譲渡，譲渡のための展示，又はインターネット上の掲載の差止め，②同条2項に基づき、被告商品の廃棄，③意匠権侵害の不法行為に基づき，同法39条3項による実施料相当の損害307万5000円及び弁護士費用相当の損害100万円の合計407万5000円，並びにこれに対する不法行為の日の後の日である平成28年6月26日（訴状送達の日翌日）から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払をそれぞれ求めている事案である。

1 判断の基礎となる事実（当事者間に争いのない事実並びに後掲証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）

#### (1) 当事者

ア 原告（ファーベル株式会社）は，日用雑貨製品，化粧品等の販売，輸出入等を目的とする株式会社である。

イ 被告（株式会社サン・スマイル）は，化粧品，衣料，及び装具品等の販売及び輸出入業務を目的とする株式会社である。

#### (2) 原告の意匠権

原告は，以下の意匠権（以下「本件意匠権」といい，その登録意匠を「本件意匠」という。）を有している。

意匠登録番号	第1453869号
出願日	平成24年2月22日
登録日	平成24年9月28日
意匠に係る物品	美容用顔面カバー
本件意匠	添付意匠公報の図面のとおり

#### (3) 被告の行為

被告は，遅くとも平成27年10月5日から現在まで，美容用顔面カバーである被告商品を展示，インターネット上で掲載，及び販売している。

#### (4) 本件意匠の構成態様

本件意匠の構成態様は，以下のとおりである。

## ア 基本的構成態様

人の顔面の形状に合わせて略半楕円体状に立体に形成されたマスクであり、装着時に、目、口、耳に位置する部分には孔部が、鼻に位置する部分には、突起及び切れ込みが設けられている。

## イ 具体的構成態様

① 輪郭の形状は、次のとおりである。

額部である上部は、顔の輪郭にほぼ合わせて、外側に凸となる曲線で構成されている。耳部である中央部分は、耳を覆う形状で、外側に凸となる曲線で構成されており、中央部の輪郭はこめかみから顎部に至るまで、輪郭に沿って凸状の筋が形成されている。

② 本件意匠の両目部には、両目が露出するように、横長楕円形の孔が開けられている。

③ 本件意匠の鼻部は、ほぼ鼻の形状に合わせて両目付近から鼻尖部まで連続的に隆起し、鼻尖部で水平に切断され、鼻翼部に合わせた略倒「コ」字状の切れ込みが存在する。さらに、両目部の孔の内側頂点から、同切れ込みの先端まで垂直方向から外側に向かって略直線状の実線を構成している。鼻尖部は丸型であり、隆起部分に明確な鼻梁は認められない。

④ 本件意匠の耳部は、耳が露出するように、耳の輪郭に合わせた、縦長の変形略楕円の孔が開けられており、孔部の外形に沿って凸状の筋が形成されている。

⑤ 本件意匠の口部は、口が露出するように、口の輪郭に合わせた、横長の略楕円の孔が開けられている。

## (5) 被告商品の形状

被告商品を顔面に装着するため展開した使用状態における外観及び形状（以下「被告意匠」という。）は、別紙被告商品写真記載1及び同2の各写真のとおりである（ただし、いずれについても【商品外観】を除く。なお両商品は、色彩が異なるだけで形状は同一である。）。

## 【判 断】

### 1 争点(1)（本件意匠と被告意匠の類否）について

(1) 登録意匠とそれ以外の意匠との類否の判断は、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とされており（意匠法24条2項）、この類否の判断は、両意匠を全体的に観察することを要するが、意匠に係る物品の用途、使用態様、更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、当該意匠に係る物品の看者となる需要者が視覚を通じて注意を惹きやすい部分を把握し、この部分を中心に対比した上で、両意匠が全体的な美感を共通にするか否かによって類否を決するのが相当であると解される。

### (2) 被告意匠の構成態様について

被告意匠の形状は、別紙被告商品写真記載1及び同2の各写真のとおりであ

り（ただし、いずれについても【商品外観】を除く。）、その構成は以下のとおりと認めるのが相当である。

#### ア 基本的構成態様

人の顔面の形状に合わせて立体に成形されたマスクであり、装着時に、目、口及び耳に位置する部分には孔部（開口部）が、鼻に位置する部分には、隆起と切れ込みが設けられている。

#### イ 具体的構成態様

① 輪郭の形状は、次のとおりである。

額部である上部は、顔の輪郭に合わせて、ほぼ、外側に凸となる曲線で構成されているが、頂部はわずかに凹となっている。

耳部である中央部分は、耳を覆う形状で、外側に凸となる曲線で構成されており、輪郭のこめかみから顎部に至るまで、輪郭に沿って凸状の筋が形成されている。

顎である下部は、顔の輪郭にほぼ合わせて外側に凸となる曲線で構成されているが、中心部に逆V字の切れ込みを設けた曲線が構成されている。

② 両目部は、両目が露出するように、両端が尖った横長楕円形の孔が開けられている。

③ 鼻部は、両目部の孔の内側付近から鼻尖部付近まで連続的に隆起し、正中線に沿ったその頂点に折り込み線が鼻梁を構成しており、鼻尖部で水平に切断され、鼻翼部に合わせた略倒コの字状の切れ込みが存在し、両目部の孔の内側頂点から、同切れ込み部分まで垂直方向に谷折りとなる外側にやや膨らんだ直線を構成する。鼻尖部の隆起部分は、その下にある人中部分に重なる長さを有している。

④ 耳部は、縦長のハート型の開口部が輪郭の形状に沿って設けられており、ハート型の外形に沿って凸状の筋が構成されている。

⑤ 口部は、顔の中心線に線対称の横長のハート型の開口部が設けられている。

なお、原告は、被告商品の鼻部が尖って隆起しているように見えるのは、販売の際に二つ折りにされているからにすぎず、意匠の観察においてこのような販売形態を考慮すべきでない旨主張するが、その指摘に係る隆起が二つ折りに由来するものであるとしても、実際の使用状態においてもその隆起状態が明確に看取されるのであるから、これを斟酌して当然であり、これと異なる原告の主張は採用できない。

### (3) 本件意匠の要部について

#### ア 美容用顔面カバーの用途、使用態様

本件意匠に係る物品である美容用顔面カバーは、不織布等に美容液を含浸させたフェイスパックの上から装着することにより、気温や空調による美容液の急激な蒸発を防ぎ、効率よくパックするために用いられるものとされ、また、耳に掛けることで顔面を後方に引っ張るリフトアップ効果やフェイス

パックをしたままの歩行も可能となるなどの効果や、装着したまま入浴する事により顔面の発汗作用を促す効果なども期待されるものである。さらに、シリコン樹脂で立体成形されることにより、洗って繰り返し使用できることを特長としている（甲1）。

そして、美容用顔面カバーの、このような用途、使用態様からすれば、女性を主とする需要者は、その選択に当たり、その使用時の形状が効率よくパックするため全体的に顔にフィットする形態かどうか注目し、また、ある程度の時間装着したままであることや装着したまま移動することも想定されるため、装着時に物を見る、呼吸をするなどのための目、鼻及び口の部分の形状、さらには装着のための耳掛けの形状等に注目するものと考えられる。

なお、この点につき、被告は、美容用顔面カバーが、正中線で二つ折りにして販売され、購入者も二つ折りにして保管するのが一般的であるから、二つ折りにして横から見た場合の各部位の具体的な形状、すなわち二つ折りにした状態で現れる顔面の正中線の形状に注目するものである旨主張する。しかし、本件意匠に係る美容用顔面カバーが一般的に二つ折りにされて販売ないし保管されとしても、本件において原告は、被告商品を顔面に装着するため展開した使用状態での形状を捉えて、これが本件意匠に類似し本件意匠権侵害となるとしているのであるから、これと異なる状態の被告商品の形状を前提に反論する被告の主張は失当であり、本件においては、あくまで被告商品の上記状態の形状を検討すべきものである。

#### イ 公知意匠について

証拠（乙1、乙5、乙6、乙8、乙9）によれば、顔の輪郭に合わせて外側に凸となる曲線の形状をしたシリコン樹脂製シートのパック用マスクであって、目、鼻、口部に孔が開けられ、耳部には、紐状の耳掛け部があるもの（乙1）や、人の顔と同型の、顔の輪郭に合わせて外側に凸となる曲線の形状をしたラテックス製の美顔用面であって、目、及び鼻孔部に孔が開けられ、耳部には耳を覆うように面の輪郭が一体形成され、顔面に当接させる耳掛け部として、長楕円形の開口部が設けられているもの（乙5）が、公知意匠として存在していたこと、また、シート状の不織布等を素材とするフェイスマスクにおいては、鼻部が孔でなく、鼻尖部でコの字状に切り込みを設け、鼻の形状に合わせて隆起する形状のものが公知意匠として存在していたことが認められる。

#### ウ 本件意匠の要部の認定

美容用顔面カバーの用途、使用態様のほか、上記認定に係る公知意匠からすれば、本件意匠の基本的構成態様は、本件意匠に係る物品である美容用顔面カバーにおいて、通常考えられる形態であって新規な形態とは認められず、本件意匠において新規で創作性の認められる部分は、その具体的な構成態様における以下の点、すなわち輪郭の形状において、こめかみから顎上部にかけて外形に沿った凸状の筋が設けられている点、鼻部において、鼻の形状

に合わせて両目付近から鼻尖部まで連続的に隆起しており、隆起部分の脇に谷折りとなる略直線を構成する点、耳部において、耳を開口部の外形に沿って凸状の筋が構成されている点という具体的構成にあるといえる。

そして、上記(1)の美容用顔面カバーの需要者が選択時に物品が顔にフィットする形状であるかとともに、使用状態に影響する目、鼻及び口の部分の形状、さらには装着のための耳掛け部の形状に注目することを考慮すれば、顔面にフィットするよう立体的に形成された美容用顔面カバーにおける鼻部の具体的な形状、耳掛け部周辺の具体的な形状が需要者の注意を最も惹く部分であり、これらが本件意匠の要部であるといえる。

#### (4) 本件意匠と被告意匠との対比

##### ア 共通点

両意匠は、人の顔面の形状に合わせて立体に成形されたマスクであり、装着時に、目、口及び耳に位置する部分には孔部（開口部）が、鼻に位置する部分には、隆起と切れ込みが設けられているという基本的構成態様において、同一であるといえる。

また、具体的構成態様においても、額部である上部が顔の輪郭に合わせてほぼ外側に凸となる曲線で構成されており、耳部である中央部分は、耳を覆う形状で、外側に凸となる曲線で構成されており、顎である下部は、顔の輪郭に合わせてほぼ外側に凸となる曲線で構成されている点、また、鼻部は、鼻尖部で水平に切断され、鼻翼部に合わせた略倒コの字状の切れ込みが存在し、両目部の孔の内側頂点から、同切れ込み部分まで垂直方向に谷折りとなる直線を構成する点、耳部の開口部の外形に沿って凸状の筋が構成されている点で共通する。

##### イ 差異点

具体的構成態様において、①被告意匠は、額部において頂部がわずかに凹となっており、顎部において、中心部に逆V字の切れ込みを設けた曲線が構成されており、中央部の輪郭はこめかみから顎部に至るまで、輪郭に沿って凸状の筋が形成されているのに対し、本件意匠は、全体が凸の曲線であり、輪郭に凸状の筋がない点、②両目部において、その孔が、被告意匠は横長楕円形で両端が尖っているのに対し、本件意匠は横長楕円形である点、③鼻部において、被告意匠は、両目部の孔の内側付近から鼻尖部付近まで連続的に隆起し、正中線に沿ったその頂点の折り込み線が鼻梁を構成しているのに対し、本件意匠は、なだらかに隆起しており、鼻尖部は丸型であって、明確な鼻梁が認識できない点、④耳部において、その孔が、被告意匠は、縦長のハート型であるのに対し、本件意匠は、縦長の変形略楕円である点、⑤口部において、その孔が、被告意匠は、顔の中心線に線対称の横長のハート型で設けられているのに対し、本件意匠は、横長の略楕円形である点において相違している。

ウ 以上により検討するに、被告意匠と本件意匠の上記イ認定の差異点は、上

記(3)で認定した本件意匠の要部にもかかわるものであると認められる。そして、その中でもとりわけ、被告意匠は、鼻部において、両目部の孔の内側付近から鼻尖部まで連続的に隆起し、正中線に沿ったその頂点の折り込み線が、明確な鼻梁を構成している上、両目部の両端、あるいはハート形である口部に尖った形状の部分が現れることも合わさって、全体に鼻筋の通った引き締まった顔立ちの印象となっているといえるのに対し、本件意匠は、鼻尖部が丸型であり、また鼻梁を明確に認識できないだけでなく、両目部及び口部がいずれも単純な楕円形であることから、全体にのっぺりとした印象を与えるものであるといえ、これらから、両意匠を全体的に観察した場合、看者である需要者に与える印象は異なっているといえることができる。

したがって、両意匠は類似するということとはできないというべきである。

## 2 結論

以上のとおり、被告意匠は本件意匠に類似せず、被告に意匠権侵害が認められないから、その余の点を判断するまでもなく、原告の被告に対する請求はいずれも理由がない。

よって、原告の被告に対する請求をいずれも棄却することとし、訴訟費用の負担につき民事訴訟法61条を適用して、主文のとおり判決する。

### 【論 説】

1. 本件は、意匠に係る物品が「美容用顔面カバー」をめぐる意匠権侵害事件であるが、本件意匠権の出願日前には、多数の公知意匠が存することを被告は立証しているから、裁判所としては、本件登録意匠の類似範囲を確定しなければならない作業をするために、まず出願前の公知意匠としてはどんなものが存したかを明らかにして、本件意匠の要部を把握する作業をしているのである。

このような作業を侵害裁判所が行うことは、現行法24条2項の規定が制定される前からの慣行であるから、そもそもこのような規定は不要であったのであるし、もともと改正法答申には存在しなかった規定であり、筆者の調査によれば、国会に提出する直前になって追加された規定であったのである。しかも、この規定は判断主体を需要者としているのは、創作保護法である意匠法の目的からすれば、明らかに誤りであり、意匠の創作をする当業者の立場から、意匠の類否の判断はなされなければならないのである。また、美感の有無などは、同じく物品の形状に係る創作を保護する実用新案法との違いを出すための単純な要件にすぎないし、美観ではなく美感とは極めて主観的かつ生理的な要件である。

2. さて、意匠法が保護する本件登録意匠の形態（構成態様）を確定するためには、その出願日前の公知意匠との関係をよく調べた上でなされるべき登録意匠の創作体の把握であり、換言すれば登録意匠の要部の把握である。しかる後に、被告意匠との対比観察による外観形態の創作性の異同によって、類否判断がなされるのである。

そこで、本件判決には公知意匠としての5つの乙号証の内容や登録番号は開示されていないから、具体的には不明であるが、判決によれば、最初に分析した本件意匠の①基本的構成態様は全部公知であるのに対し、②具体的構成態様は、「新規で創作性の認められる部分」とであると認定したのである。

とすれば、意匠権侵害事件においては、本件登録意匠や被告意匠については、最初に基本的構成態様と具体的構成態様とに分析するのではなく、筆者がいつでも提唱しているピラミッド型の解析論法を使うことによって登録意匠の要部を把握することであり、この要部と被告意匠とを対比観察して意匠の類否判断をすることである。

3. 裁判所は、本件意匠と被告意匠とを対比して、共通点に対し差異点を細かく見出し、印象が異なるから両意匠は類似しないと判断しているが、筆者にはほとんど違いを見い出せないし、違う点があっても、全体としては類似と認定できる外観形態ではないかと思う。

それよりも、本件登録意匠には公知意匠との関係から、登録無効事由が存在する気配も見えることを考えれば、被告としては対抗上、登録無効審判を請求することも可能ではなかったのかと思うのである。

[牛木 理一]

(別紙)

〔被告商品目録〕

1 被告商品 1

品名：うる肌密着マスク UM01

カラー：ホワイト

JANコード：4526371044994

2 被告商品 2

品名：うる肌密着マスク UM02

カラー：ピンク

JANコード：4526371045007

(別紙)

〔被告商品写真〕

1 被告商品 1

【商品外観】





【斜視図】



【正面図】



【左側面図】



【右側面図】



【上面図】



【底面図】



## 2 被告商品 2

### 【商品外観】



### 【斜面図】



### 【正面図】



【左側面図】



【右側面図】



【上面図】



【底面図】



以 上

## 〔本件登録意匠〕

- (19) 【発行国】日本国特許庁 (JP)  
(45) 【発行日】平成24年10月29日 (2012. 10. 29)  
(12) 【公報種別】意匠公報 (S)  
(11) 【登録番号】意匠登録第1453869号 (D1453869)  
(24) 【登録日】平成24年9月28日 (2012. 9. 28)  
(54) 【意匠に係る物品】美容用顔面カバー  
(52) 【意匠分類】B7-10  
(51) 【国際意匠分類 (参考)】28-03、28-99  
(21) 【出願番号】意願2012-5460 (D2012-5460)  
(22) 【出願日】平成24年2月22日 (2012. 2. 22)

(72) 【創作者】

【氏名】上辻 英敏

【住所又は居所】和歌山県海南市南赤坂11番地 ファーベル株式会社内

(73) 【意匠権者】

【識別番号】503429478

【氏名又は名称】ファーベル株式会社

【住所又は居所】和歌山県海南市南赤坂11番地

【審査官】小林 裕和

(55) 【意匠に係る物品の説明】この物品は、不織布等に美容液を含浸させたフェイスパックの上から装着することにより、気温や空調による美容液の急激な蒸発を防ぎ、効率よくパックする事が出来る。また、耳掛け部分を設けており、顔面を後方に引張るリフトアップ効果や、フェイスパックをしたままの歩行も可能である。本マスク単体を装着し、入浴する事により顔面の発汗作用を促すことが出来る。シリコン樹脂で立体成形され、洗って繰り返し使用出来る事を特長とする。

(55) 【意匠の説明】背面図は正面図と対称に表れる。

【図面】

【斜視図】



【平面图】



【底面图】



【正面图】



【右側面図】



【左側面図】

