

登録意匠「靴底」意匠権侵害損害賠償請求事件：大阪地裁平成28(ワ)645・平成29年2月14日（21民部）判決〈請求棄却〉

【キーワード】

部分意匠，意匠の類似，美感・印象，意匠の要部，意匠の創作，存在感

【事案の概要】

本件は，後記本件意匠権の意匠権者である原告が，被告らが共同して製造販売していた別紙物件目録記載1ないし3の靴（以下「被告製品」という。）の靴底部分が本件意匠権の意匠に類似することから，被告らの行為が本件意匠の利用による意匠権侵害に当たると主張して，被告らに対し，本件意匠権侵害の不法行為に基づく損害賠償請求として損害金6022万5000円の内金1000万円及びこれに対する不法行為の日の後である平成27年9月12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求める事案である。

1 前提事実（当事者間に争いがなく，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（株式会社ベル）は，靴の製造販売等を業とする法人である。

イ 被告有限会社シェル及び被告有限会社プレーンは，いずれも靴の製造販売を業とする法人である。

(2) 本件意匠

原告は，「靴底」の部分意匠に関し，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。

登録番号	第1490957号
出願日	平成25年5月14日
登録日	平成26年1月24日
意匠に係る物品	靴底
本件意匠	添付意匠公報の図面のとおり

(3) 被告らの行為

被告らは，共同して被告製品を製造販売している。

(4) 被告製品の靴底部分の意匠

被告製品の靴底部分の意匠は，別紙被告靴底意匠の図面記載のとおりである（以下「被告意匠」という。なお，一番下側に視認できるアウターソール（外底）の上部に視認できる層を下側から順に「A層」ないし「C層」という。被告製品において，この上部にあるD層を類否判断に加えるべきか否かについては争いがある。）。

2 争点

(1) 被告意匠は本件意匠と類似するか

- (2) 本件意匠権に基づき権利行使することは許されるか。
- (3) 損害額

【判 断】

1 争点1（被告意匠は本件意匠と類似するか）について

(1) 本件意匠の構成

証拠（甲1，甲2，甲4の1，2）及び弁論の全趣旨によれば，部分意匠である本件意匠の構成態様は，次のとおりと認められる。

ア 基本的構成態様

- (ア) ミッドソール（中底）とアウトソール（外底）が一体化した靴底の形態である。
- (イ) ミッドソールは，踵部から土踏まず部までが3層（AないしC層）構造により形成され，土踏まず部からつま先部までが2層（B層，C層）構造により形成されている。
- (ウ) A層は，土踏まず部から踵部にかけてアウトソールの上面に接しており，土踏まず部から踵部に向かうにつれ，弧面状に高さが増すように形成されている。
- (エ) B層は，踵部から土踏まず部においてはA層の上面に接し，土踏まず部からつま先部においてはアウトソールの上面に接しており，つま先部からA層と接する点に向かって徐々に厚みを増し，A層と接する点から土踏まず部後方にかけて徐々に薄くなり，土踏まず部後方から踵部にかけては均一の厚みを有している。
- (オ) 左側面図において，アウトソールの底面が視認できる状態で形成されたアウトソール部の上部にアウトソールの周縁に沿って積層する2層（B層，C層）が形成され，
- (カ) C層は，B層の上面に接しており，踵部からつま先部までほぼ均一の厚みの層を形成している。

イ 具体的構成態様

- (ア) 正面図及び背面図において，踵部は，A層ないしC層とも側面が膨らんだ形状を有し，正面図においては踵部のA層右上端部とB層右下端部，B層右上端部とC層右下端部がそれぞれ連続し，背面図においては踵部のA層左上端部とB層左下端部，B層左上端部とC層左下端部がそれぞれ連続し，その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成している。
- (イ) 右側面図においては，A層ないしC層とも側面が膨らんだ形状を有し，A層左右上端部とB層左右下端部，B層左右上端部とC層左右下端部はそれぞれ連続し，その境目は凹部分とした略「く」の字型を形成している。
- (ウ) 左側面図においては，つま先部は，B層及びC層とも側面が膨らんだ形状を有し，B層左右上端部とC層左右下端部が連続し，その境目は，直線に近い略「く」の字型を形成している。

- (エ) 踵部におけるA層の厚みとB層の厚みの比率は約1.43 : 1である。
- (オ) 踵部におけるA層の厚みとC層の厚みの比率は約2 : 1である。
- (カ) B層の、踵部の厚みとA層接地点の厚みとつま先部の厚みの比率は約1.75 : 2 : 1である。

(2) 本件意匠の要部

ア 意匠の類否を判断するに当たっては、意匠を全体として観察することを要するが、その際には、意匠に係る物品の性質、用途、使用態様、さらに公知意匠にはない新規な創作部分の存否その他の事情を参酌して、取引者・需要者の最も注意を惹きやすい部分を意匠の要部として把握し、登録意匠と相手方意匠が、意匠の要部において構成態様を共通にしているか否かを観察することが必要である。

イ そこで、まず、本件意匠の要部がどこにあるのかについて検討すべきところ、本件意匠に係る物品は靴底であって靴の一部を構成するものであるが、後掲の各証拠によれば、つま先部に比して踵部に厚みのある靴底において、①靴底の周に溝等を刻むことにより複数の層を重ね合わせたように見せた靴底（乙8から乙13）、②複数の層を重ね合わせ、うち一枚の層の厚みを変化させることにより踵部に厚みを持たせた形状とした靴底（乙13）、③正面視において、ミッドソールが3層に分かれ、踵部から土踏まず部までをA層からC層の3層構造、土踏まず部からつま先部までをA層及びC層の2層構造とする構成の靴底（乙13）、④正面視において、ミッドソールが3層に分かれ、踵部から土踏まず部までをA層からC層の3層構造、土踏まず部からつま先部までをB層及びC層の2層構造とする構成の靴底（乙14）が公知であることが認められ、これらからすると、踵部に厚みのある靴底において、複数の層を重ね合わせ、あるいは重ね合わせたように見せた靴底はありふれたものであり、土踏まず部付近を境として、ソールの層数を変化させる構成自体も、そのような靴底のなかで、厚みを変化させる一つの手法といえることができ、したがって、本件意匠のうち基本的構成態様そのものは、新規な創作部分ではないといえることができる。

そして、そもそも靴底及びこれと一体となった靴は、その用途目的に応じて基本的な形態が定まっているものであることからすると、需要者は、まず、その購入目的に沿った基本的な形態の靴のタイプを選択し、さらに、その中で具体的形態の差異に注目するものと考えられるから、このような観点のもと、上記公知意匠を踏まえて本件意匠についてみると、本件意匠については、①靴底を構成する3層のソールの側面がいずれも膨らむような形状を有していて、②正面図において、A層右上端部とB層右下端部、B層の右上端部とC層の右下端部がそれぞれ連続し、背面図においては、踵部のA層左上端部とB層左下端部、B層左上端部とC層左下端部がそれぞれ連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成しており、③右側面図において、A層左右上端部とB層左右下端部、B層左右上端部とC層左右下端部はそれ

ぞれ連続し、その境目は凹部分とした略「く」の字型を形成しており、④左側面図において、B層左右上端部とC層の左右下端部が連続し、その境目は、直線に近い略「く」の字型を形成しているものであることに特徴がみられ、この具体的な形状に需要者の注意が惹かれるものと認められる。そして、本件意匠は、これら四つの要素が相俟って、需要者に対し、3層のソールの1層ごとが、革素材の部材を実際に重ね合わせたように見せるとともに、全体としての一体感を保ち、全体に丸みを帯びた柔らかな美感を起こさせているということができる。

したがって、本件意匠の要部は、前記①を基本として、②ないし④の特徴が出るようA層ないしC層を重ね合わせた点にあるというべきである。

ウ なお原告は、本件意匠において、A層が上部から底部にかけてなだらかな丸みを帯びた面からなるやや末広りの形状とした構成も要部であると主張するが、その形状は右側面図から十分は看取し得ず、またその形状だけでは靴底の形状として際立った特徴というには足りないから、これが、需要者の注意が惹かれる特徴的な構成とまでは認められず、前記のように、そのような形状のA層とそうでないB層との関係性において、その接合する形状が略「く」の字型を形成する構成とすることによって、革素材の部材を実際に重ね合わせたように見せる特徴として評価されるべきであるから、この点だけを取り出して要部ということとはできない。

(3) 被告意匠の構成

証拠（乙1、乙2、乙4）及び弁論の全趣旨によれば、被告意匠の構成態様は、次のとおりと認められる（被告は、「靴底」を物品とする本件意匠と対比すべき対象となる被告製品の部分としては、被告が特定した被告意匠にさらにD層を含んだ被告特定意匠を用いるべき旨主張しているが、証拠（甲14）によれば、D層なるものは、被告製品のアップー部分と靴底部分の接着時に、その接着部分を装飾するための部品にすぎず、見た目にも機能的にも靴底とはいえない部材であるから、靴底を物品とする本件意匠と対比すべきは、被告製品の靴底のうちD層を除いた部分であって、被告意匠によるのが相当である。）。

ア 基本的構成態様

- (ア) ミッドソール（中底）とアウトソール（外底）が一体化した靴底の形態である。
- (イ) ミッドソールは、踵部から土踏まず部までが3層（AないしC層）構造により形成され、土踏まず部からつま先部までが2層（B層、C層）構造により形成されている。
- (ウ) A層は、土踏まず部から踵部にかけてアウトソールの上面に接しており、土踏まず部から踵部に向かうにつれ、弧面状に高さが増すように形成されている。
- (エ) B層は、踵部から土踏まず部においてはA層の上面に接し、土踏まず部からつま先部においてはアウトソールの上面に接しており、つま先部から

A層と接する点に向かって徐々に厚みを増し、A層と接する点から土踏まず部後方にかけて徐々に薄くなり、土踏まず部後方から踵部にかけてはほぼ均一の厚みを有している。

- (オ) 左側面図において、アウターソールの底面が視認できる状態で形成されたアウターソール部の上部にアウターソールの周縁に沿って積層する2層（B層、C層）が形成され、
- (カ) C層は、B層の上面に接しており、踵部からつま先部までほぼ均一の厚みの層を形成している。

イ 具体的構成態様

- (ア) 正面図及び背面図において、踵部は、A層ないしC層とも側面が膨らんだ形状を有し（ただし、C層のそれはごく僅かである。）、正面図においてはA層右上端部とB層右下端部は連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成し、背面図においてはA層左上端部とB層左下端部は連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成しているが、B層とC層の境目は、C層がB層に対して外側に突出し、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成している。
- (イ) 右側面図においては、A層ないしC層とも側面が膨らんだ形状を有し（ただし、C層のそれはごく僅かである。）、A層左右上端部とB層左右下端部、B層左右上端部とC層左右下端部はそれぞれ連続しており、A層とB層の境目は凹部分となり、略「く」の字型を形成しているが、C層はB層に対して外側に突出し、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成している。
- (ウ) 左側面図において、つま先部は、B層及びC層とも側面が膨らんだ形状を有し（ただし、C層のそれはごく僅かである。）、C層がB層に対して外側に突出し、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成している。
- (エ) 踵部におけるA層の厚みとB層の厚みの比率は約1.36：1である。
- (オ) 踵部におけるA層の厚みとC層の厚みの比率は約2.38：1である。
- (カ) B層の、踵部の厚みとA層接地点の厚みとつま先部の厚みの比率は約3.5：4：1である。

(4) 本件意匠と被告意匠との対比

ア 共通点

本件意匠と被告意匠とは、基本的構成態様において共通している。

イ 差異点

本件意匠と被告意匠との具体的構成態様における差異点は、次の点である。

(ア) 具体的構成態様(ア)（正面図及び背面図）について

本件意匠は、正面図においてミッドソールのA層右上端部とB層右下端部、B層右上端部とC層右下端部がそれぞれ連続し、その境目を凹部分とし

た略「く」の字型を形成し、背面図においてミッドソールのA層左上端部とB層左下端部、B層左上端部とC層左下端部がそれぞれ連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成しているのに対し、被告意匠は、正面図においてミッドソールのA層右上端部とB層右下端部が連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成し、背面図においてA層左上端部とB層左下端部が連続し、その境目を凹部分とした略「く」の字型を形成しているが、B層とC層の境目は、C層がB層に対して突出し、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成する構成となっている点。

(イ) 具体的構成態様(イ) (右側面図) について

本件意匠は、A層左右上端部とB層左右下端部、B層左右上端部とC層左右下端部はそれぞれ連続しており、それぞれの境目は凹部分となり、略「く」の字型を形成しているのに対し、被告意匠は、A層左右上端部とB層左右下端部、B層左右上端部とC層左右下端部はそれぞれ連続しており、A層とB層の境目は凹部分となり、略「く」の字型を形成しているが、B層とC層は、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成する構成となっている点。

(ウ) 具体的構成態様(ウ) (左側面図) について

本件意匠は、ミッドソールのB層左右上端部とC層左右下端部が連続しており、その境目は、直線に近い略「く」の字型を形成しているのに対し、被告意匠は、ミッドソールのB層とC層の境目は、C層がB層に対して突出し、B層の外側面とC層の下側面で接する境目で略逆L字型の直角を形成する構成となっている点。

(エ) 具体的構成態様(エ) (踵部におけるA層の厚みとB層の厚みの比率) について

本件意匠は約1.43 : 1であるのに対し、被告意匠は約1.36 : 1である。

(オ) 具体的構成態様(オ) (踵部におけるA層の厚みとC層の厚みの比率) について

本件意匠は約2 : 1であるのに対し、被告意匠は約2.38 : 1である。

(カ) 具体的構成態様(カ) (B層の、踵部の厚みとA層接地点の厚みとつま先部の厚みの比率) について

本件意匠は約1.75 : 2 : 1であるのに対し、被告意匠は約3.5 : 4 : 1である。

(5) 本件意匠と被告意匠との類似性について

以上を前提に、本件意匠と被告意匠との類否について検討すると、前記認定の差異点のうち、差異点(4)イ(エ)ないし(カ) (A層ないしC層の厚みの比率の差異)は、数値により確かめられる差異であるが、部位による比率の変化の度合いが似ているので、異なる美感をもたらすほどの大きな差異とはいえず、むしろ微差というべきである。

他方、被告意匠は、正面図、背面図、右側面図及び左側面図のいずれにおいても、3層のソールのうちB層とC層の関係が、本件意匠のそれと被告意匠のそれとでは異なり、被告意匠では、C層が下側の連続した2層からはみ出して、その境目に略逆L字型の直角部分を形成するなど明らかに下の2層の周面とは視覚的連続性を欠いており、加えてC層の側面形状における膨らみが他の層よりも小さいことも、その視覚的印象を強めているが、これらの差異は本件意匠の要部にかかわる部位におけるものである。

そして、その結果、被告意匠は、3層からなるソールのうちC層部分が他の層とは異なる存在感を持ち、それが特徴となって全体に頑丈な印象を与えるものとなっていて、3層のソール全体が一体感を保ち、丸みを帯び柔らかな美感を起こさせる本件意匠とは異なる美感を起こさせているといえる。

なお、原告は、本件意匠と被告意匠の上記差異が、被告製品がアッパーと靴底を糸で縫い付ける構造であることからもたらされたもので、設計上の微差であるように主張するが、視覚を通じて異なる美感を起こさせるものである以上、それが製造工程に由来するものであるからといって無視してよいわけではなく、設計上の微差をいう上記原告主張は失当である。

また本件意匠と被告意匠は基本的構成態様において共通しているが、基本的構成態様は公知意匠にも見られ、少なくとも本件意匠の要部に係るものではないから、需要者の注意を惹くものとはいえない。

したがって、被告意匠は、本件意匠とその要部において異なり、その結果、本件意匠と被告意匠との差異点の印象は、両者の共通点の印象を凌駕し、全体として異なる美感を起こさせるものというべきであるから、被告意匠は、本件意匠に類似するものと認めることはできない。

2 以上によれば、その余の争点につき検討するまでもなく、原告の請求には理由がないから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 評】

1. 裁判所は、「意匠の類似」を判断するに当たっては、次の論理を実行しなければならないと説示する。

- (1) 「意匠に係る物品」の性質、用途、使用態様の把握
- (2) 「公知意匠にない」新規な創作部分の把握
- (3) 取引者・需要者の最も注意を惹く部分（要部）の把握
- (4) 相手意匠が登録意匠の「要部」を有しているかの判断

以上の論理を前提に裁判所は、本件意匠に係る「靴底という名の物品の要部」について、次のように把握する。

本件意匠に係る物品である「靴底」の構成態様は、乙号証から公知のものとして認められるから、「新規な創作部分ではない」と認定しているが、裁判所が、この認定を「本件意匠の基本的構成態様」についてのものと言っていることは、非常に解りにくい。

それは、登録意匠の構成態様を解析するのに「基本的構成態様」なるものと「具体的構成態様」なるものとに分けていることに原因がある。このような解析は東京地裁であっても同様であるところ、筆者は以前からこのような解析論理はおかしいことを批判している。

筆者の解析論理はピラミッド型論理である⁽¹⁾。即ち、当該物品における固有の形態→公知の形態→創作の形態の段階的把握の論理をとれば、本件意匠の実体を探求して把握することができ、この実体を被告意匠が所有しているか否かを判断すれば、意匠の類否の答えは自然に出てくるのである。美感とか印象とかは実用新案における物品の実体と区別するための後付け要素であって、本質として存在するものではない。意匠法は、特許法と実用新案法と同様に創作保護法であることを忘れてはならない。

2. さて、判決は、本件意匠と被告意匠との類否判断をするにおいて、両者の認定の差異点のうち、「A層ないしC層の厚みの比率の差異は、数値により確かめられる差異であるが、部位による比率の変化の度合いが似ているので、異なる美感をもたらすほどの大きな差異とはいえず、むしろ微差というべきである。」と認定している。

ところが、被告意匠の各図面における3層のソールのうちB層とC層の関係は、本件意匠と被告意匠とは異なり、被告意匠ではC層が下側の連続した2層からはみ出していて、その境目に略逆L字型の直角部分を形成するなど、下の2層の周面とは視覚的連続性を欠いているし、C層の側面形状における膨らみは、他の層よりも小さいことも、その視覚的印象を強めているが、これらの差異は本件意匠の要部に係る部位におけるものだという。

その結果、被告意匠は3層からなるソールのうち、C層部分が他の層とは異なる存在感を持ち、それが特徴となって全体に頑丈な印象を与え、3層のソール全体が一体感を保ち、丸みを帯び柔らかな美感を起こさせる本件意匠とは異なる美感を起こさせているといえる、と認定しているのである。

さらに、裁判所は、「視覚を通じて異なる美感を起こさせるものである以上、それが製造工程に由来するものであるからといって無視してよいわけではなく、設計上の微差という原告の主張は失当である。」と説示する。また、裁判所は、両意匠は基本的構成態様は本件意匠の要部に係るものではないから、需要者の注意を惹くものとはいえないというが、意匠の要部と需要者の注意とは一致するものとの説明はない。

すると、両意匠は要部において異なるから、両意匠の差異点の印象は両者の共通点の印象を凌駕し、全体として異なる美感を起こさせるものというべきだから、被告意匠は本件意匠に類似しないと判断したが、このような判断は専ら美感印象説であって、創作説の立場に立ったものではない。そして、創作説は説以前のものであり、意匠の本質を突いているものであり、ピラミッド型論理によって明らかになるのである。

(1) 牛木理一「意匠権侵害—理論と実際—」24頁 経済産業調査会(2003)参照

3. 部分意匠である本件登録意匠の審査状況を見ると、多数の参考文献が引用されている事実が意匠公報から明らかであることを考慮すると、部分意匠が有する創作の要部と把握できる形態は、極めて限定されていると想像できる。にもかかわらず、本件意匠が登録されたのは、部分意匠の創作としてクレームしている範囲は極めて狭いものといわざるを得ないが、裁判所は「①を基本とし、②ないし④の特徴が出るようA層ないしC層を重ねあわせた点」に要部があるというべきである、と認定したのである。

また、裁判所は、本件意匠と被告意匠との類否について、「(A層ないしC層の厚みの比率の差異)は、数値により確かめられる差異であるが、部位による比率の変化の度合いが似ているので、異なる美感をもたらすほどの大きな差異とはいえず、むしろ微差というべきである。」と認定しながらも、被告意匠は本件意匠とその要部が異なるから、両意匠の差異点の印象は両者の共通点の印象を凌駕し、全体として異なる美感を起こさせるものであるから、被告意匠は本件意匠に類似するものとは認められない、と判断したのである。

4. しかしながら、筆者から見ると、被告意匠は本件意匠とその形態の構成態様においては、類似するといえるのではないかと言いたいが、被告は裁判において、本件意匠に対し登録無効審判の請求をして無効の抗弁を主張したり、類似範囲の狭さなどを主張したりしたのだろうかと思ったところ、被告は、本件意匠に対し、出願前頒布の刊行物記載の意匠との類似性(意匠法3条1項3号)又は靴底の公知意匠に基づき当業者が容易に創作することができる創作力の欠如(法3条2項)を主張し、そのような本件意匠は、意匠法41条で準用する特許法104条の3第1項により、原告は本件意匠権に基づき権利行使をすることを許されないと主張しているから、この辺の被告の主張も裁判所に説得力を与えたのだろう。このような主張や立証は、意匠権侵害訴訟においては、被告のとるべき当然の対応であるといえるものである。

[牛木 理一]

(別紙)

【 物 件 目 録 】

- 1 被告の販売に係る品番を「5816 001267」とする靴
- 2 被告の販売に係る品番を「5816 001271」とする靴
- 3 前記の1及び2に使用されている靴底と同形態の靴底を利用した靴

(別紙)

【被告靴底意匠の図面】

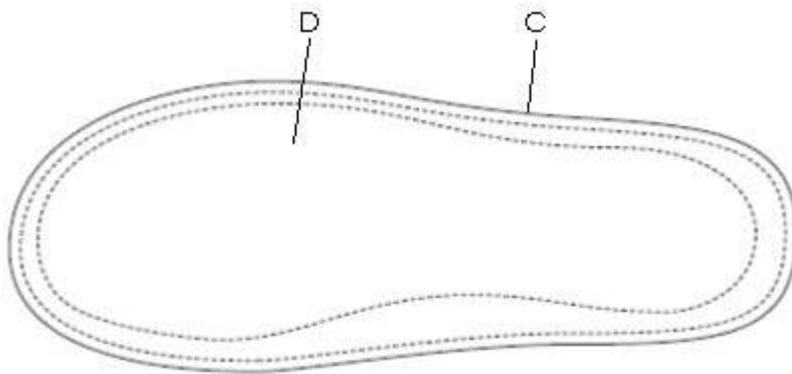
【正面図】



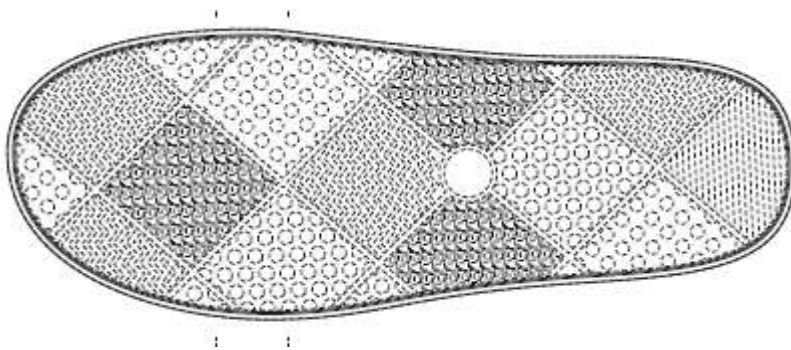
【背面図】



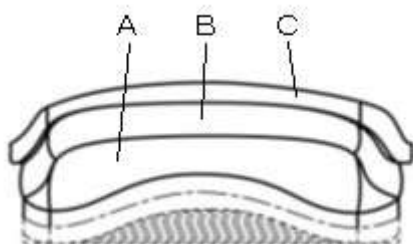
【平面図】



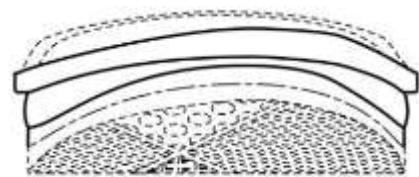
【底面図】



【右側面図】



【左側面図】



【本件登録意匠】

- (19) 【発行国】日本国特許庁(JP)
(45) 【発行日】平成26年2月24日(2014. 2. 24)
(12) 【公報種別】意匠公報(S)
(11) 【登録番号】意匠登録第1490957号(D1490957)
(24) 【登録日】平成26年1月24日(2014. 1. 24)
(54) 【意匠に係る物品】靴底

【部分意匠】

- (52) 【意匠分類】B5-91200
(51) 【国際意匠分類(参考)】02-04
【Dターム】B5-91200HB
(21) 【出願番号】意願2013-10470(D2013-10470)
(22) 【出願日】平成25年5月14日(2013. 5. 14)
(72) 【創作者】

【氏名】高山 雅晴

【住所又は居所】兵庫県神戸市長田区大橋町一丁目2番11号 株式会社ベル内

(73) 【意匠権者】

【識別番号】512224246

【氏名又は名称】株式会社ベル

【住所又は居所】兵庫県神戸市長田区大橋町一丁目2番11号

(74) 【代理人】

【識別番号】100156845

【弁理士】

【氏名又は名称】山田 威一郎

(74) 【代理人】

【識別番号】100112896

【弁理士】

【氏名又は名称】松井 宏記

(74) 【代理人】

【識別番号】100124039

【弁理士】

【氏名又は名称】立花 顕治

(74) 【代理人】

【識別番号】100124431

【弁理士】

【氏名又は名称】田中 順也

【新規性喪失の例外の表示】意匠法第4条第2項の適用申請が有りました。

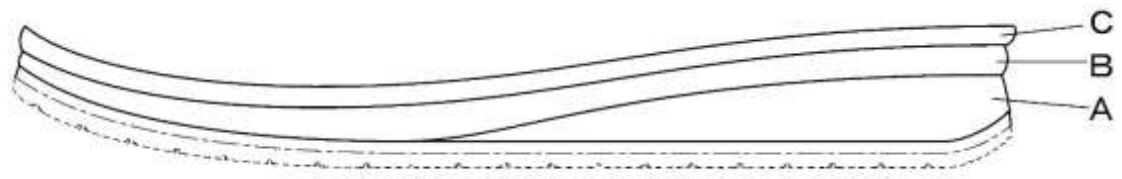
【審査官】並木 文子

(56) 【参考文献】意登918534 2012 FALL & WINTER FOOTWEAR COLLECTION、101頁、SP4642、(特許庁意匠課公知資料番号HC24501796) 大韓民国意匠商標公報、11-11号、(2011-6-3)、30-0601100、(特許庁意匠課公知資料番号HH23418452) 大韓民国意匠商標公報、11-20号、(2011-10-20)、30-0617410、(特許庁意匠課公知資料番号HH23434113) 株式会社アサヒコーポレーション、ホームページ掲載実績あり、KV77171、(特許庁意匠課公知資料番号HJ20029944) 株式会社ムーンスター、ホームページ掲載実績あり、(特許庁意匠課公知資料番号HJ22048445)

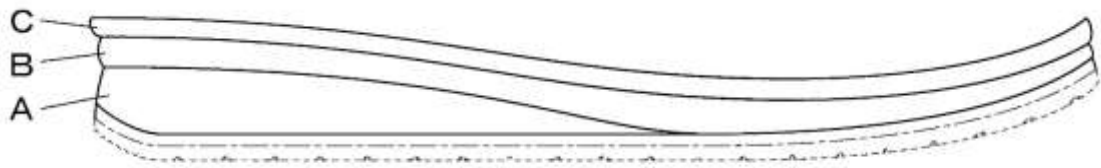
(55) 【意匠の説明】実線で表した部分が部分意匠として意匠登録を受けようとする部分である。一点鎖線は、部分意匠として意匠登録を受けようとする部分とその他の部分の境界のみを示す線である。

【图面】

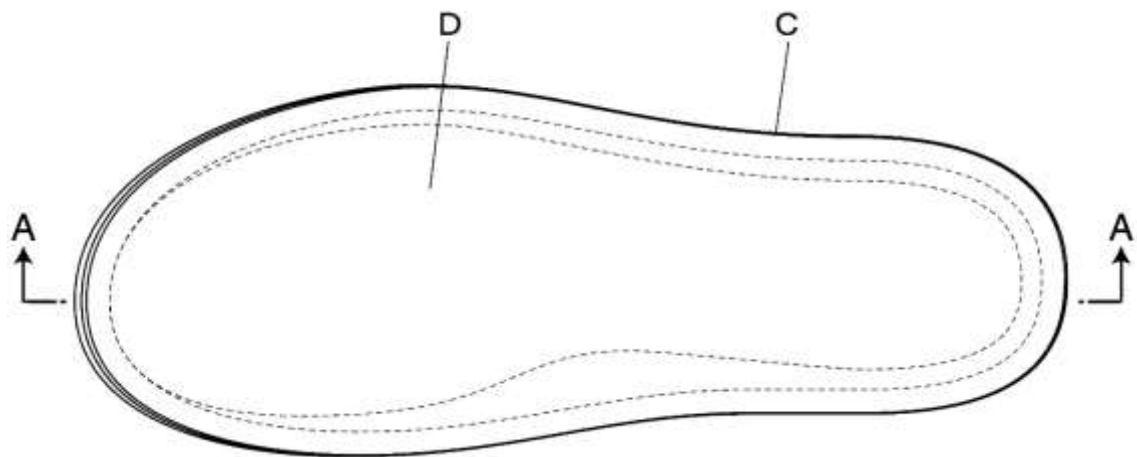
【正面图】



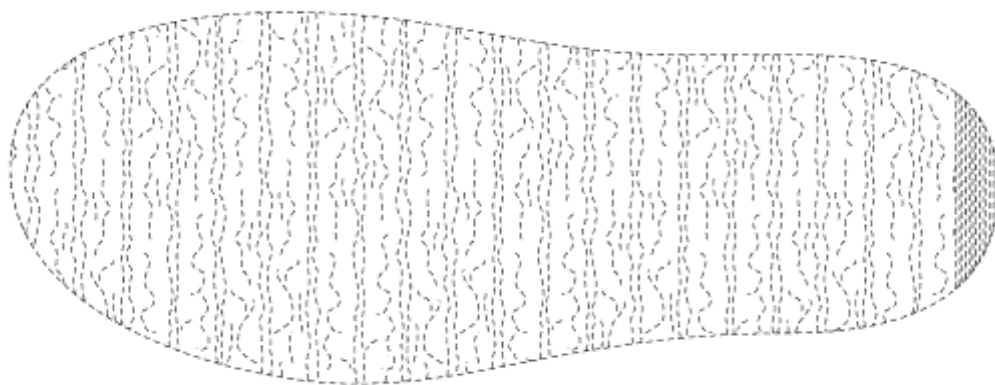
【背面图】



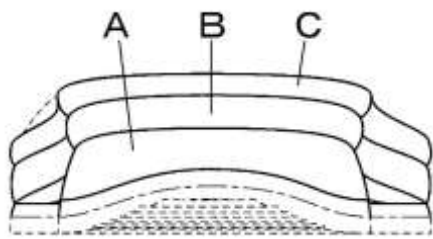
【平面图】



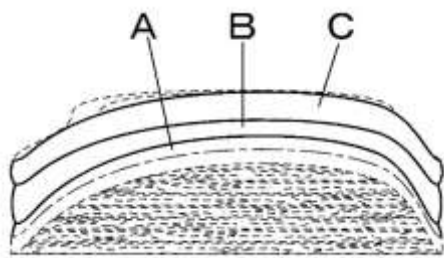
【底面图】



【右側面図】



【左側面図】



【A-A線断面図】



【キーワード】

本件意匠の要部の特徴点，異なる形態による異なる存在感

【事案の概要】

（以下，略称及び略称の意味は，特に断らない限り，原判決に従う。）

1 本件は，本件意匠の意匠権者である控訴人（株式会社ベル）が，被控訴人ら（有限会社プレーン，有限会社シェル）が共同して製造販売していた原判決別紙物件目録記載 1 ないし 3 の靴（以下「被控訴人製品」という。）の靴底部分が本件意匠権の意匠に類似することから，被控訴人らの行為が本件意匠の利用による意匠権侵害に当たると主張して，被控訴人らに対し，連帯して，本件意匠権侵害の不法行為に基づく損害賠償請求として損害金 6 0 2 2 万 5 0 0 0 円の内金 1 0 0 0 万円及びこれに対する不法行為の日の後の日である平成 2 7 年 9 月 1 2 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求めている事案である。

原審は，被告意匠は，本件意匠に類似するものとは認められないとして，控訴人の請求をいずれも棄却した。これを不服とした控訴人が控訴を提起した。

2 前提事実及び争点は，次のとおり補正し，後記 3 のとおり，当審における控訴人の主張を付加するほかは，原判決「事実及び理由」中の第 2 の 1 及び第 2 の 2（原判決 2 頁 9 行目から 1 6 頁 7 行目まで）に記載のとおりであるからこれを引用する。

(1) 原判決 4 頁 6 行目の「A 層接地点」の次に「（A 層のつま先側先端を意味する。以下同じ）」を加える。

(2) 原判決 5 頁 1 2 行目冒頭から 2 0 行目末尾までを次のとおり改める。

「本件意匠の要部は，

- ① 靴底を構成する 3 層のソールの側面がいずれも膨らむような形状を有しており，
- ② A 層が上部から底部にかけてなだらかな丸みを帯びた面からなるやや末広りの形状からなるのに対し，B 層は A 層よりも急な角度で中央が膨出したふくらみを持った形状からなり，
- ③ B 層の上に形成された C 層は B 層よりも外側に膨出した形状になっている点にある。

(3) 原判決 5 頁 2 2 行目冒頭から 2 3 行目末尾までを次のとおり改める。

「本件意匠と被告意匠は，基本的構成態様の全てにおいて共通し，被告意匠は，前記ウ①ないし③の本件意匠の要部を全て備えている。」

(4) 原判決 1 2 頁 8 行目の「イ」を「ウ」に改める。

(5) 原判決12頁10行目の「ウ 本件意匠と被告特定意匠との対比」を「エ 本件意匠と被告特定意匠（D層を含む）との対比（主位的主張）」に改める。

(6) 原判決13頁7行目の「エ 本件意匠と被告意匠との対比」を「オ 本件意匠と被告意匠（D層を含まない）との対比（予備的主張）」に、14頁1行目の「オ」を「カ」にそれぞれ改める。

(7) 原判決14頁7, 8行目の「意匠登録前」を「意匠登録出願前」に改める。

(8) 原判決15頁26行目の「被告が」を「被控訴人らが」に改める。

3 当審における控訴人の主張

(1) 本件意匠の要部について

原判決の認定は、本件意匠の要部を過度に具体化し、細部の形状を要部としてとらえたものであり、妥当でない。

意匠法は、デザイン創作を保護する創作法である以上、意匠の要部を把握するに当たっては、デザイン創作としての本質がどこに存するかとの視点が必要である。本件意匠は、樹脂で成形された靴底であるにもかかわらず、まるで革素材の部材を重ね合わせたかのように見せるとのデザインコンセプトに基づいてデザインされた意匠であり、かかるデザインコンセプトを具現化するために、なだらかに形成されたA層の上部に、中央が膨出したふくらみを持った形状のB層を重ね、さらにその上にB層よりも外側に膨出するC層を重ね合わせた形態が採用されている。

(2) 意匠の類否について

本件意匠と被告意匠との差異は、膨出したC層がなだらかな曲面を構成しているか（本件意匠）、やや尖った略角部を有するか（被告意匠）との点のみである。しかし、かかる差異を殊更に強調し、視覚的連続性を欠くなどと評価することは妥当でない。むしろ、被告意匠においても、B層とC層は強い視覚上の一体性を有している。

【判 断】

1 当裁判所も、原判決と同様、被告意匠は、本件意匠と類似性がなく、控訴人の請求は理由がないと判断する。その理由は、次のとおり付加、訂正するほかは、原判決「事実及び理由」中の第3の1（原判決16頁9行目から23頁21行目まで）に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決16頁11行目の「甲1, 甲2」を「甲1～3」に改める。

(2) 原判決16頁16行目の「AないしC層」を「下からAないしC層」に、17行目の「B層, C層」を「下からB層, C層」にそれぞれ改める。

(3) 原判決17頁7行目の「連続し」の次に「（重なる層の端部と端部とが接する。以下同じ。）」を加える。

(4) 原判決17頁12行目の「その境目は」を「その境目を」に改める。

- (5) 原判決17頁14行目の「直線に近い」を「凹部分が浅く、直線に近い」に改める。
- (6) 原判決18頁26行目の「その境目は」を「その境目を」に改める。
- (7) 原判決19頁1, 2行目の「直線に近い」を「凹部分が浅く、直線に近い」に改める。
- (8) 原判決19頁11行目の「その形状は右側面図から十分は看取し得ず、また」を削り、16行目末尾に改行の上「また、控訴人は、前記②ないし④の要部を分けて論じる必要がないとも主張するが、前記のとおり、本件意匠の要部は、どの側面から見ても、各層の境目が略「く」の字に接合されているところに特徴があるのであり、それらを側面ごとに分けて論じる必要が認められる。控訴人の主張は理由がない。」を加える。
- (9) 原判決19頁20行目の「被告が特定した」を削る。
- (10) 原判決23頁10行目の「なお、」の次に「控訴人は、被告意匠の左側面図では、C層の膨らみは他の層より大きくなっていると主張するが、控訴人の主張する「C層の膨らみ」とは、当裁判所が認定するC層がB層に対して外側に突出している部分を指すと認められる。しかし、当裁判所が指摘する「膨らみ」とは、丸みを帯びた面からなる「膨らみ」であり、前記イ(ウ)認定のとおり、被告意匠の左側面図において、C層はB層に対して外側に突出しているが、「膨らみ」自体はごく僅かであることが認められる。控訴人の上記主張は失当である。また、」を加え、15行目の「また」を削る。

2 当審における控訴人の主張について

(1) 本件意匠の要部について

控訴人は、本件意匠について、樹脂で成形された靴底であるにもかかわらず、まるで革素材の部材を重ね合わせたかのように見せるとのデザインコンセプトに基づいてデザインされた意匠であり、原判決の認定は、本件意匠の要部を過度に具体化し、細部の形状を要部としてとらえたもので、妥当ではないと主張する。

しかし、前記1において引用した原判決第3の1(2)のとおり、同じ素材のソールを重ね合わせたかのような形態自体は、公知であり、新規な創作部分とはいえない。むしろ、本件意匠の構成態様によると、A, B, C層の厚さはそれぞれ異なるが、いずれの層も側面が曲面状に膨らんでおり、また、そのため、その接続部の形態は、深さの違いはあるものの、いずれも略「く」の字型をしており、このことから、同じ材質感を有した部材を重ね合わせ、全体としての一体感を保ち、全体に丸みを帯びた柔らかな美感を見る者に与え、需要者の注意を惹くといえる。そして、A, B, C層によって上記の一体感を出すためには、境目と膨出部の形態が上記のとおり統一されていることが必要である。

したがって、本件意匠について、原判決の説示するとおり、正面図、背面図、各側面図において、各層の境目(接合部)の形態が、境目を凹部とした略

「く」の字型で、かつ、3層のソールの側面（膨出部）がいずれも膨らむような形状を有することをもって、本件意匠の要部と認定することは相当であり、上記認定をもって、要部を過度に具体化し、細部の形状を要部としてとらえたものであると批判することは相当でない。

(2) 意匠の類否について

控訴人は、本件意匠と被告意匠との差異は、膨出したC層がなだらかな曲面を構成しているか（本件意匠）、やや尖った略角部を有するか（被告意匠）との点のみであるとした上で、かかる差異を殊更に強調し、視覚的連続性を欠くなどと評価することは妥当でないと主張する。

しかし、上記(1)のとおり、本件意匠の要部を考えると、被告意匠のC層の膨出部が他の層の膨出部と異なる形態を有するため、異なる存在感を持つことは、本件意匠の要部の重要な特徴点を備えないことになり、被告意匠は本件意匠に類似しないことになる。

そして、被告意匠のC層の膨出部が他の層と異なる存在感を持つことについては、前記1において引用した原判決第3の1(5)に説示したとおりである。

3 以上によれば、控訴人の請求をいずれも棄却した原判決は相当であり、本件控訴は理由がないからこれを棄却することとし、主文のとおり判決する。

【論 評】

控訴審の判決は、意匠の類否について、本件意匠の要部は、被告意匠のC層の膨出部が、他の層の膨出部と異なる形態を有するため、異なる存在感を持つことから、本件意匠の要部の重要な特徴点を備えないことになり、したがって被告意匠は本件意匠に類似しないことになると認定しているが、妥当であろう。

ここに意匠の要部における存在感の異同に着目していることは、美感や印象とは異なる感覚上の判断であるけれども、創作保護法の立場からはやはり疑問である。けだし、意匠の要部→特徴→存在感→別異の創作→非類似性という論理になるのであればよいが、存在感という抽象的な概念では説得力がないからである。

[牛木 理一]