

出願意匠「携帯情報端末」拒絶審決取消請求事件：知財高裁平成 26(行ケ)10072・平成 26 年 9 月 11 日 (3 部) 判決<請求棄却>

【キーワード】

出願意匠の創作容易性（意匠法3条2項），物品の操作に供される画像（意匠法2条2項），手続違背，事実上公知・刊行物公知

【事案の概要】

1 特許庁における手続の経緯等（当事者間に争いが無い。）

原告（株式会社アクセル）は，意匠に係る物品を「携帯情報端末」とする意匠について，平成 23 年 1 月 17 日に意匠登録出願（意願 2011-26648 号。以下「本願」という。）をしたが，平成 25 年 3 月 26 日に拒絶査定を受けたので，同年 6 月 26 日，これに対する不服の審判を請求した。

特許庁は，この審判を，不服 2013-12135 号事件として審理した結果，平成 26 年 2 月 18 日，「本件審判の請求は，成り立たない。」との審決をし，審決の謄本を，同年 3 月 4 日，原告に送達した。

原告は，同月 28 日，上記審決の取消しを求めて本件訴えを提起した。

2 本願意匠の形態

別紙審決書写しの「別紙第 1 の記載及び図面に記載されたとおりのものである（以下，原告が部分意匠として意匠登録を受けようとする画像部分を，審決に倣い，「本願画像部分」ということがある。）。

3 審決の理由

別紙審決書写しのとおりであり，要するに，本願意匠は，当業者が下記の各画像の形態等の公知の形状の結合に基づいて容易に創作をすることができた意匠に該当するから，意匠法 3 条 2 項の規定により，意匠登録を受けることができないというものである。

ア 「アサヒカメラ」2007 年 9 月 1 日 9 号 164 頁所載の左側下から 2 段目の「画像一覧」と表示された「デジタルカメラ」の画像（別紙審決書写しの「別紙第 2」のとおり。以下「画像 1」という。）

イ 「特選街」2006 年 4 月 1 日 4 号 75 頁所載の「携帯メディアプレーヤー」の画像（別紙審決書写しの「別紙第 3」のとおり。以下「画像 2」という。）

ウ ソニー株式会社がインターネットを通じて掲載した「DSC-T700 デジタルスチルカメラ サイバーショット—Sony Style」との表題のページ（掲載確認日（公知日）：2008 年 9 月 16 日，アドレス：
http://www.jp.sonystyle.com/Product/Dsc_mvc/Dsc-t700/concept.html）に掲載された「デジタルカメラ」の画像（別紙審決書写しの「別紙第 4」のとおり。以下「画像 3」という。）

エ 「L A M I A C A S A」403 号（独立行政法人工業所有権情報・研

修館2008年2月12日受入れ)25頁所載の符号「2」と表示された「携帯電話機」の画像(別紙審決書写しの「別紙第5」のとおり。以下「画像4」という。)

オ 大韓民国意匠商標公報10-23号(2010年12月9日発行)所載の登録番号30-581685号の携帯用音響映像プレーヤーの画像(別紙審決書写しの「別紙第6」のとおり。以下「画像5」という。)

カ 大韓民国意匠商標公報06-46号(2006年11月30日発行)所載の登録番号30-424172号の携帯用電話機の画像(別紙審決書写しの「別紙第7」のとおり。以下「画像6」という。)

審決は、上記結論を導くに当たり、本願意匠に関して次のとおり認定した。

「本願画像部分は、携帯情報端末正面の横長長方形画面の表示部分で、その中に、動画メニュー選択のための縮小動画を表示する矩形部が複数個配置されており、それらの矩形部を指で触ることによって、動画メニューの選択操作を行うものであり、その態様は、

(A) 全体は、横長長方形画面の上下端部を、横方向の直線で分割して等幅の細帯状部とし、その中間の横長長方形部分を、動画一覧表示部とした上下対称の構成で、

(B) 動画一覧表示部は、画面の大部分を占め、縦横の直線で分割して、選択対象動画表示枠として同形同大の横長長方形枠を4列3段に設けた態様で、

(C) 選択対象動画表示枠に表示された動画を選択することにより、その動画が横長長方形画面の表示部分に拡大表示され、

(D) 動画一覧表示部に表示された選択対象動画は、スライド操作により上下又は左右に移動可能としたものである。」

(以下、審決が摘記した上記(A)ないし(D)の各態様を、順次、「態様(A)」、「態様(B)」などと特定する。)

【判 断】

当裁判所は、原告の主張する取消事由は理由がないものと判断する。その理由は以下のとおりである。

1 本願意匠の構成について

(1) 原告は、本願意匠が、一覧表示される複数動画の画像自体が操作画面となっているという操作性に係る構成態様を有すると主張し、このような操作性に係る態様を備えていない画像1ないし6を引用意匠に認定したことの誤り(取消事由1)、これらを引用意匠とするなどして本願意匠が創作容易であるとした判断の誤り(取消事由2)を主張する。

かかる原告の主張は、要するに、本願画像部分において再生されながら表示される複数の動画の画像自体が「物品の操作の用に供される画像」として意匠を構成するにもかかわらず、審決が引用意匠の認定や本願意匠の創作容易性の

判断に当たり、これを無視したとの主張であると解される。

そこで、上記各取消事由の判断に先立ち、本願意匠が原告の主張する構成態様を有するか否かについて検討する。

なお、原告が、審決による本願意匠の認定自体の誤りを主張するのか否かは定かではないものの、その主張内容に照らして、審決による本願意匠の認定の当否についても併せて検討することとする。

(2) 本願の願書（平成24年9月7日付け手続補正後のもの。甲1, 4）によれば、本願意匠に係る物品は、携帯電話機能、インターネット機能、データ記憶機能、メディア再生機能、ゲーム機能などの複合機能を有する携帯情報端末であり、本願画像部分は、同端末の横長長方形の表示部に表示された同形の画像であり、画像の構成は、横長長方形画面の上下端部に設けられた等幅の細帯状部とその中間に設けられた動画一覧表示部からなり、動画一覧表示部には同形同大の横長長方形の動画表示枠が4列3段に設けられ、それぞれの動画表示枠に選択メニューとしての動画が縮小動画として表示されるというものである。

そして、本願画像部分の操作方法は、操作者が視聴を希望する縮小動画の表示された動画表示枠を指で触ると、その動画が表示部全面に拡大表示され、また、動画一覧表示部に表示された縮小動画は、指を画面に当てたままスライドさせることにより、上下又は左右に移動させることができるというものである。この縮小動画の移動機能は、動画コンテンツの数が12の動画表示枠数を超えて存在する場合であっても、動画一覧表示部に縮小動画を順次表示させることにより、動画の検索及び選択を容易にすることを可能にするためのものであると考えられる。

本願画像部分中に表示される動画については、本願の願書にはその内容が特定されておらず、動画の表示態様が参考図に示されているにすぎないことからすれば、その内容自体は当該物品の操作の用に供されるものではなく、当該物品とは独立した内容のものとして操作者による視聴の対象になるものであると認められる。

(3) 意匠法2条2項は、「物品の操作（当該物品がその機能を発揮できる状態にするために行われるものに限る。）の用に供される画像であつて、当該物品又はこれと一体として用いられる物品に表示されるもの」について、「物品の部分の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合」に含まれるものとして、これを意匠法の保護対象としており、これによれば、ある意匠に含まれる画像が、意匠法2条2項の規定する画像を構成するためには、当該物品の機能を発揮できる状態にするための操作に用いられる画像であることが必要である。

そうすると、意匠法2条2項の画像を含む意匠として出願された画像中に、当該物品とは独立した内容の画像が表示されている場合、当該画像の表示部の配置や形状については、当該物品の操作の用に供される画像の一部を成すものとして意匠の対象となり得るとしても、その内容については、当該物品の操作

の用に供されるものということとはできないから、意匠を構成するものではないこととなる。そして、このことは、画像の内容が静止画であると再生中の動画であることを問わないから、「表示部に表示される画像が再生中の動画であること」は、意匠の構成要素を成すものではないというべきである。

また、意匠法上の意匠として保護されるためには、当該意匠が具体的なものとして特定されていることが必要であると考えられるところ、物品とは独立した内容の画像については、それ自体としては静止画であれ動画であれ具体的なものとして特定されていないから、当該画像については、この点においても意匠の構成要素を成すものではないと考えられる。

これを本願画像部分についてみると、動画一覧表示部に表示される動画は、意匠に係る物品である携帯情報端末とは独立した内容のものである上、それ自体としては具体的なものとして特定されたものではないから、意匠の構成要素を成すものではなく、画像の選択及び拡大や上下ないし左右への移動の操作の用に供されているのは、動画一覧表示部に表示された個々の縮小動画というよりも、むしろ、個々の動画コンテンツを表象する枠（矩形部）であると考えるのが相当であり、かかる用に供される枠と動画の表示部とを一致させたからといって、本来意匠法の保護対象としての意匠を構成しない動画それ自体が意匠を構成することとなるものではないというべきである。

よって、本願画像部分において、動画一覧表示部に表示された個々の縮小動画は意匠を構成せず、したがって、「表示部に表示される画像が再生中の動画であること」が、本願意匠の構成要素を成すものということとはできない。

(4) 以上によれば、本願意匠が、一覧表示される複数動画の画像自体が操作画面になっているという操作性に係る構成態様を有するとの原告の主張は採用することができない。

そして、審決は、本願意匠について前記第2の3(2)のとおり認定し、その構成態様を態様(A)ないし(D)のとおり認定するところ、かかる審決の認定は、動画表示枠に表示される再生中の動画自体が意匠の対象とはならないとの趣旨を含む限り、その点において誤りはなく、また、本願の願書の記載に照らし、その余の点においても誤りがあるとは認められない。

よって、以下、本願意匠の構成態様については、態様(A)ないし(D)のとおり構成を有するものとして判断することとする。

2 取消事由1（引用意匠の認定の誤り）について

原告は、本願意匠が、一覧表示される複数動画の画像自体が操作画面になっているという操作性に係る構成態様を有するにもかかわらず、かかる構成態様を備えたものではない画像1ないし6を引用意匠として認定したのは誤りであると主張する（前記第3の1）。

しかしながら、本願意匠が原告の主張するような構成態様を有するということができないのは前記1のとおりである。そして、画像1ないし6は、いずれも、後記3において検討するとおり、本願意匠の態様(A)や(B)と構成上

の共通点を有するものであるから、本願意匠の創作容易性の有無を検討するに当たり、これらの画像を引用意匠として用いることが不適切であるということとはできない。

なお、原告は、画像1ないし6においては、表示された画面を選択操作するための操作手段や操作状況を表すための表示が不可欠であると指摘する(同上)。しかるに、原告の指摘する点は、画像1ないし6の組合せから本願意匠の態様(A)や(B)を創作することが容易か否かを判断するに当たり考慮される余地はあるものの、そのこと自体が、これらの画像を引用意匠として用いることが不適切であることを裏付けるものではない。

よって、原告の上記主張は採用することができない。

3 取消事由2(本願意匠の創作容易性の判断の誤り)について

(1) 画像1ないし6の態様について

審決が引用意匠として挙げた画像1ないし6は、いずれも操作画面の画像であり、画像が表示される物品は、画像1及び3はデジタルカメラ、画像2及び5は携帯メディアプレーヤーないし携帯用音響映像プレーヤー、画像4及び6は携帯電話機である。そうすると、画像1ないし6は、携帯型の電子情報機器に用いられる操作画面であるという点で共通する。

そして、審決が認定した画像1ないし4の態様は下記アないしエのとおりであり、別紙審決書写しの「別紙第2」ないし「別紙第5」の記載内容に照らして、これらの認定に誤りがあるとは認められない。

また、画像5及び6の構成態様は、別紙審決書写しの「別紙第6」及び「別紙第7」の記載内容及び証拠(甲14, 15)に照らすと、下記オ及びカのとおりであると認められる。

ア 画像1

横長長方形画面の上端を区画して細帯状部とし、その下方の画面大部分を占める部分の内周余地部を除く横長長方形部分を、画像一覧表示部として、縦横の直線で分割して、選択対象画像表示枠として同形同大の横長長方形枠を4列3段に設け、右側余地部にスクロールバーとして太線部を配した態様である。

イ 画像2

横長長方形画面の上端を区画して細帯状部とし、その下方の画面大部分を占める部分の左右余地部を除く横長長方形部分を、縦横の直線で分割して、選択対象画像表示枠として同形同大の横長長方形枠を5列4段に設け、右側余地部にスクロールバーとして太線部を配した態様である。

ウ 画像3

横長長方形画面の内周余地部を除く横長長方形部分に、選択対象画像表示枠として同形同大の横長長方形を4列3段に設け、その上方に4列の横長長方形と横幅を揃えた細幅帯状部を配し、右側余地部にスクロールバーとして細線部を配した態様である。

エ 画像 4

正方形画面の上下端をそれぞれ区画して細帯状部とし、ふたつの帯状部は上端帯状部より下端帯状部の方がやや幅広であり、それらの中間の画面大部分を占める横長長方形部分に、周囲に余地部を残して選択対象画像表示枠として同形同大の正方形を4列3段に設け、右側余地部にスクロールバーとして矢線部を配し、

下端帯状部の横方向中央には帯状部の幅一杯に円形部があり、この円形部上方において、下端帯状部は、僅かに上方に突出しており、円形部の左には横長楕円形、さらに左端には横長半楕円形が配され、下端帯状部右端には正方形区画部が配されている態様である。

オ 画像 5

横長長方形画面の上下端をそれぞれ区画して細帯状部とし、二つの帯状部は上端帯状部より下端帯状部の方が幅広であり、それらの中間の画面大部分を占める横長長方形部分に、選択対象のアルバムイメージの表示枠として同形同大の正方形を5列2段に設けた態様である。

カ 画像 6

やや縦長長方形画面の上下端をそれぞれ等幅に区画して細帯状部とし、それらの中間の横長長方形部分に、選択対象アイコンの表示枠として同形同大の正方形を3列2段に設けた態様である。

(2) 態様(A)の創作容易性について

ア 態様(A)は、横長長方形画面の上下端部を、横方向の直線で分割して等幅の細帯状部とし、その中間の横長長方形部分を、動画一覧表示部とした上下対称の構成である。

この点、画像4ないし6の態様に照らして、携帯型の電子情報機器の操作画面において、矩形画面の上下両端部に帯状部を設け、その中間の矩形状部分を選択対象である画像等のデータの一覧表示部とすることは、本願出願当時においてありふれた画面構成であったと認められ、態様(A)は、かかる画面構成を選択したものにはすぎないといえることができる。

また、態様(A)は、上下端部の帯状部を等幅として、全体を上下対称としたものであるが、このような上下対称の配置も配置態様としてはありふれたものである。

そうすると、態様(A)は、携帯型の電子情報機器の当業者において容易に創作することができたものであると認められ、これと同旨の審決の判断に誤りはない。

イ 原告は、画像4ないし6はいずれも動画がそのまま動画として一覧表示されて操作画面とされるという操作性に係る態様を備えたものではないし、上下対称の構成ではないことなど、本願意匠とは印象も美感も全く異なる、また、相互に全く関連のないこれらの画像を組み合わせる動機付けもない、と主張する(前記第3の2(1))。

しかしながら、本願意匠が、原告の主張する操作性に係る構成態様を有するとはいえず、一覧表示部に動画が表示されることが本願意匠を構成するものではないことは前記1のとおりであるから、この点について引用意匠からは創作が容易ではない旨の原告の主張は失当である。

また、画像4ないし6の中に上下対称の構成ではないものがあるとしても、上下対称の構成自体がありふれた画面構成であることは前記アのとおりである。

さらに、画像4ないし6は、いずれも携帯型の電子情報機器の操作画面という点で共通し、その画面構成にも共通するところがあるから、同一ないし類似の物品に属すると考えられる携帯情報端末の操作画面を創作するに当たり、これらを組み合わせる動機付けがないとはいえない。

よって、原告の上記主張は採用することができない。

(3) 態様(B)の創作容易性について

ア 態様(B)は、画面の大部分を占める動画一覧表示部を、縦横の直線で分割して、選択対象動画表示枠として同形同大の横長長方形枠を4列3段に設けた態様である。

この点、画像1ないし4の態様に照らして、携帯型の電子情報機器の操作画面において、画像等のデータの一覧表示部を縦横の直線で分割して、選択対象画像等の表示枠として同形同大の矩形枠を数列数段に設けることは、本願出願当時においてごく普通に行われていたことであると認められ、この矩形枠を横長長方形とし、配列を4列3段とすることも、画像1において見られるほか、それ自体当業者が適宜選択し得る事柄であるといえることができる。

さらに、本願意匠において動画表示部を極めて細かい線で区画した点についても、境界線の太さを変更して区画線を極めて細くすることは当業者が適宜行い得ることであり、特段の創意を要したものといえることはできない。

そうすると、態様(B)は、携帯型の電子情報機器の当業者において容易に創作することができたものであると認められ、これと同旨の審決の判断に誤りはない。

イ 原告は、画像1ないし5はいずれも動画がそのまま動画として一覧表示されて操作画面とされるという操作性に係る態様を備えたものではないし、画像1ないし4はスクロールバーが一体として結合している点、画像5は帯状部の態様や正方形枠の表示の点で、それぞれ本願意匠とは印象も美感も全く異なる、また、相互に全く関連のないこれらの画像を組み合わせる動機付けもない、と主張する(前記第3の2(2))。

しかしながら、本願意匠が、原告の主張する操作性に係る構成態様を有するとはいえず、一覧表示部に動画が表示されることが本願意匠を構成するものではないことは前記1のとおりであるから、この点について引用意匠からは創作が容易ではない旨の原告の主張は失当である。

また、画像1ないし4においてスクロールバーが存在するからといって、

これらの画像に共通する、一覧表示部を分割して同形同大の矩形枠を数列数段に設けるという構成を抽出することに特段の困難はない。

さらに、画像1ないし4は、いずれも携帯型の電子情報機器の操作画面という点で共通し、その画面構成にも共通するところがあるから、同一ないし類似の物品に属すると考えられる携帯情報端末の操作画面を創作するに当たり、これらを組み合わせる動機付けがないとはいえない。

なお、画像5について原告の指摘するところは、前記アの説示によれば態様(B)に関してはこれを引用意匠とするまでもないから、判断を要しない。

よって、原告の上記主張は採用することができない。

(4) 態様(C)及び(D)の創作容易性について

ア 態様(C)は、選択対象動画表示枠に表示された動画を選択することにより、その動画が横長長方形画面の表示部分に拡大表示されるというものである。

この点、遅くとも本願出願時にはインターネット上で公開されていたと認められる「iPhoneユーザガイド」(乙4の1及び2)及び「Android 2.3ユーザガイド」(乙5)には、スマートフォン端末の操作画面上に複数表示された静止画(静止画で表された動画コンテンツを含む。)の表示枠をタップ(指先等で軽くたたくことを意味するものと解される。)して選択することにより、当該画像を拡大表示するとの態様が示されており、これらの証拠によれば、かかる態様は、本願出願当時、この種の物品の分野において広く知られた手法であったと認められる。

そして、表示枠に表示される画像が再生中の動画であることが本願意匠を構成するものではないことは前記1のとおりであるから、この点を捨象すると、態様(C)は、携帯情報端末を含む携帯型の電子情報機器の当業者において、上記の広く知られた手法から容易に創作することができたものであると認められ、これと同旨の審決の判断に誤りはない。

イ 態様(D)は、動画一覧表示部に表示された選択対象動画を、スライド操作により上下又は左右に移動可能としたものである。

この点、「iPhoneユーザガイド」(乙4の1及び2)には、スマートフォン端末の操作画面上に拡大表示された静止画(静止画で表された動画コンテンツを含む。)の表示枠を、画面を指でフリック(スライドさせることを意味するものと解される。)することにより順送りすることができることが示され、また、画像5に係る大韓民国意匠商標公報10-23号(甲14)には、携帯用音響映像プレーヤーの操作画面上に複数表示されたアルバムイメージ(静止したイメージであると考えられる。)を指で横方向にドラッグすることにより、これらをその方向に順次移動させることができることが示されている。さらに、「Android 2.3ユーザガイド」(乙5)には、スマートフォン端末の操作画面上に複数表示された静止画(静止画で表された動画コンテンツを含む。)の表示枠を左右にスワイプ(指で触

れたまま横に滑らせることを意味すると解される。) することによりスクロールする(順次移動させる)ことができることが示されている。

これらの証拠によれば、この種の物品の分野において、操作画面上に一覧表示された選択対象となる複数の静止画の枠をスライド操作により移動可能としたり、複数の静止画をスライド操作により隣接する表示枠に順次移動可能とすることは、本願出願当時、広く知られた手法であったと認められる。

そして、表示枠に表示される画像が再生中の動画であることが本願意匠を構成するものではないことは前記1のとおりであるから、この点を捨象すると、態様(D)は、携帯情報端末を含む携帯型の電子情報機器の当業者において、上記の広く知られた手法から容易に創作することができたものであると認められ、これと同旨の審決の判断に誤りはない。

ウ 原告は、態様(C)及び(D)は、いずれもこの種の物品分野において広く知られた手法ではなく、また、審決は、一覧表示される複数動画の画像自体が操作画面である本願意匠に係る特有の態様であるこれらの態様について、実質的な検討判断をしていないと主張する(前記第3の2(2))。

しかしながら、態様(C)及び(D)が携帯情報端末の当業者にとって広く知られた手法であったと認められること、態様(C)及び(D)の創作容易性について検討する際、表示枠に表示される画像が再生中の動画であること自体は捨象すべきであることは、いずれも前記ア及びイのとおりであり、原告の上記主張は採用することができない。

(5) 「動画表示枠に動画を再生させながら表示する点」についての判断の誤りについて

原告は、本願意匠の創作容易性の判断に当たっては、動画が動画のまま表示される操作性に係る態様についての本願意匠の着想の新しきないし独創性を判断対象とすべきであり、本願画像部分の複数の動画表示枠は、単なる表示枠にとどまらない視覚的な創作性を有すると主張する(前記第3の2(4))。

しかしながら、表示枠に表示される画像が再生中の動画であることが本願意匠を構成するものではなく、本願意匠の創作容易性について判断する際にはその点は捨象されることは前記(2)ないし(4)のとおりである。

また、原告の指摘する本願画像部分の視覚的な創作性を踏まえても、その態様は当業者が容易に創作できることも前記(2)ないし(4)のとおりである。

よって、原告の上記主張は採用することができない。

4 取消事由3(手続違背)について

(1) 原告は、審決が、態様(C)及び(D)について何らの証拠を示すことなく、この種物品分野において広く知られた手法であるとして創作非容易性を否定した点で、拒絶理由を通知することなく審決をした違法及び判断遺脱の違法があると主張する(前記第3の3(1))。

しかるに、当該物品分野において広く知られた手法については、発明の属する技術の分野における周知技術と同様、当業者が熟知している事項であるため、

本来、審決においてその認定根拠を示すまでもないのであり、このような認定根拠となる文献を示さなかったとしても、意匠法50条3項の準用する特許法50条に違反するという事はできない。

そして、態様(C)及び(D)に係る手法が携帯情報端末の当業者にとって広く知られた手法であると認められることは、前記3(4)のとおりであるから、審決において、特段の証拠を示すことなく同旨の判断を示したことは、意匠法50条3項の準用する特許法50条に違反するものではない。また、この点に関して判断の遺脱があったということもできないから、意匠法52条の準用する特許法157条に違反するという事もできない。

(2) 原告は、審決が、事前に拒絶理由として通知することなく、画像5及び6を引用して本願意匠の創作非容易性を否定した点で、拒絶理由を通知することなく審決をした違法があると主張する(前記第3の3(2))。

この点、周知意匠は、その分野において一般的に知られ、当業者であれば当然知っているべき意匠をいうにすぎないから、審判手続において拒絶理由通知に示されていない周知例を加えて創作容易であるとした審決をした場合であっても、原則的には新たな拒絶理由には当たらないと解すべきである。

そうすると、審決は、態様(A)について、かかる態様が本願出願前よりごく普通に見られたありふれた分割構成であること、すなわち周知意匠であることを示すために画像4に加えて画像5及び6を挙げており(審決書5頁22行目ないし30行目)、態様(A)が創作容易であるか否かについては原告には十分な反論の機会が与えられていたというべきであるから、画像5及び6を拒絶理由として通知することなく、これらの画像を加えて創作容易であるとの審決をした点に関して、意匠法50条3項の準用する特許法50条に違反するという事はできない。

もともと、審決は、態様(B)に関しては、同態様のうち「上下端帯状部を除く部分全体を、余地部を設けることなく縦横の直線で分割して数列数段の矩形枠とした態様」が「本願出願前に公然知られていた」ことを示すために、画像5を挙げており(審決書6頁10行目ないし21行目)、かかる態様が周知意匠であることを示すために画像5を挙げたものとは認め難い。

しかしながら、かかる態様、すなわち動画表示部を極めて細かい線で区画した点については、境界線の太さを変更して区画線を極めて狭くすることが当業者が適宜行い得ることであることは前記3(3)アのとおりであり、特段の引用意匠の存在を待つまでもなく、かかる態様を容易に創作することができたものということができる。よって、審判手続において、態様(B)との関係で画像5を新たな拒絶理由として通知しなかったとしても、審決の結論に影響する違法があるという事はできない。

(3) よって、原告の上記主張は採用することができない。

5 結論

以上によれば、原告の請求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 説】

1. 本件は、出願意匠が意匠法3条2項を適用され、創作容易な意匠であるとの拒絶査定及び不成立審決を受けたことに対する審決取消請求事件であるところ、出願意匠は、意匠に係る物品を「携帯情報端末」とする「画像部分」を部分意匠とする出願である。

本願意匠は、「意匠に係る物品の説明」の項において、「本願意匠に係る物品は、手に把持できる程度の大きさの携帯情報端末であり、携帯電話機能、インターネット機能、データ記憶機能、メディア再生機能、ゲーム機能などの複合機能を有している。本物品では、表示部たるディスプレイにタッチすることで各種操作が可能となる。」と記載しているのである。

そこで、筆者としては、本件は意匠法3条2項が適用された判決事件であることから、その法適用の妥当性について批判することにする。

2. まずこの裁判所は、引用文献として国内発行の雑誌や一企業のHPや工業所有権情報研修館や韓国特許庁発行の意匠商標公報の中の一記事を引用して「画像1～6」として挙げるとともに、審決が適記した(A)ないし(D)の各態様を挙げている。

これに対し原告(出願人)は、本願意匠は、一覧表示される複数動画の画像自体が、操作画面となっている操作性に係る構成態様を有するものであると主張し、このような操作性に係る態様を備えていない画像1ないし6を引用意匠としたことの誤りと、これらの引用意匠から本願意匠が容易に創作できたとした判断の誤りを主張した。これに加えて原告は、審査官が拒絶引用した文献中の記載は、当業者の誰もが知っていることを理由に、あえて拒絶理由通知をしなかったことに対する違法性を主張したのである。

このように、本件にあつての取消事由は、第1に引用意匠の誤り、第2に本願意匠の創作容易性の判断の誤り、第3に手続違背、についてであった。

3. このうち、第1と第2の主張は、審判部による事実認定を問題としているのに対し、原告の第3の主張は、審決では、本願意匠に係る態様(C)と(D)に対して何らの証拠を示すことなく、単に「この種物品分野において広く知られた手法である」ことを理由に創作容易性を認定するに当たり、出願人に拒絶理由通知を出すことなく審決したことは違法でありかつ判断逸脱の違法があると主張したのである。

ところが、この判決では、まず審決理由とされた意匠法3条2項の適用について、誤った記載がなされている。しかも、通常の知財高裁であれば、まず同法条項の立法理由や判例を記述する総論から入るところ、そのような記述は全くないばかりでなく、誤った法解釈の記述をしているのである。即ち、「当該

物品分野においては広く知られた手法については、発明の属する技術の分野における周知技術と同様、当業者が熟知している事項である」から、「本来、審決においてその認定根拠を示すまでもないのであり、このような認定根拠となる文献を示さなかったとしても、意匠法50条3項の準用する特許法50条に違反するということはできない」と判示する。

しかしながら、この裁判所は、意匠法3条2項の規定をよく読んで理解しているのだろうか。即ち、現行意匠法3条2項は「日本国内又は外国において公然知られた形状、模様もしくは色彩又はこれらの結合に基づいて」と規定しているのであるから、引用されるべき形態は国内広知（周知）のものではなく、国内外における事実上公知のものに特定されているのである。すると、意匠公報に記載されているような刊行物公知の形態は対象にはならないのである。

（公知には二種類あることについては、法3条1項1号と2号の規定を参照）

したがって、裁判所の法解釈は誤りというべきであるから、民訴法318条1項に規定する「法令の解釈に関する重要な事項」に該当するといえよう。

4. このような批判に対して、公知は広知（周知）を含む概念という反論がなされるかも知れない。しかし、もしそうであるならば、証拠を出願人に提示して理由を明らかにし、意見書提出の機会を与えるのが論理である。しかも、一方的に「周知意匠は、その分野において一般的に知られ、当業者であれば当然知っているべき意匠をいうにすぎない」などということは、特許庁がする審査というものではないだろう。法3条2項が「公然知られた形態に基いて」と規定している以上、周知の形態といわれるようなものについても、証拠を提示するのが法の常識というものであろう。

5. 本願意匠の出願人（原告）には、同一物品に係る意匠登録出願として他に6件の部分意匠があり、これらはいずれも審決取消請求訴訟の対象となり、請求棄却となったことを付言する。

6. 本件判決と対照的なのは、出願意匠「シール」に関する知財高裁平成25（行ケ）10315号・平成26年3月27日（一部）判決（特許ニュースNo.13727）である。この判決は、出願意匠を拒絶査定した審決の取消しは認めなかったけれども、意匠法3条2項を適用する事案に対する適格な法解釈が説示されているのである。その意味では、同じ知財高裁にあって、模範となる裁判例であるといえるのである。

それに対し、やはり同年3月27日（三部）に判決言渡しがあった「使い捨てカイロ」事件（平成25（行ケ）10305・10306・10307・10308）は、意匠法3条2項の解釈を誤っていることを理由に、現在、最高裁に上告受理申し立て中であるところ、これには前記「シール」事件の知財高裁判決も引用されている。

このように、知財高裁においては各部によって意匠法3条2項の解釈に分裂

があることは異常であるけれども、最高裁によって正解が出ることを期待したい。^(注)

ただ本件における引用画像1～6のうち、意匠法3条2項に規定する「公然知られたもの」として事実上公知と認定できる画像は1～4だけであり、5と6は刊行物公知にすぎないのである。けだし、引用画像1～4は、事実上公知になっていた画像を、後日、雑誌やパンフレットなどに紹介している記事であるのに対し、画像5，6は単に出願された意匠を登録したことを示す韓国特許庁発行の公報に掲載されただけであり、それが同時に事実上公知になったことは証明されていないからである。

(注) 参考文献としては、牛木理一「意匠法3条2項が規定すること―法3条1項との関係について」特許ニュース 2007年2月15日号などがある。

[牛木 理一]