

出願意匠「マイクロニードルパッチ」拒絶審決取消請求事件：知財高裁平成 27(行ケ)10047・平成 27 年 7 月 16 日（4 部）判決〈請求棄却〉

【キーワード】

意匠の容易創作性（意 3 条 2 項），公知の形態，特許公開公報・意匠登録公報（刊行物）

【事案の概要】

1 特許庁における手続の経緯等

(1) 原告（コスメディ製薬株式会社）は，平成 24 年 12 月 28 日，別紙審決書（写し）の「別紙第 1」記載の意匠（以下「本願意匠」という。）につき，意匠に係る物品を「マイクロニードルパッチ」とする，物品の部分についての意匠登録出願（意願 2012-32349 号。以下「本願」という。）をしたが，平成 26 年 2 月 13 日付けで拒絶査定を受け，同年 5 月 19 日，拒絶査定不服審判を請求した。

(2) 特許庁は，これを不服 2014-10393 号事件として審理をした結果，平成 27 年 1 月 15 日，「本件審判の請求は，成り立たない。」との審決（以下「本件審決」という。）をし，その謄本は，同年 2 月 9 日原告に送達された。

(3) 原告は，平成 27 年 3 月 9 日，本件審決の取消しを求める本件訴訟を提起した。

2 本件審決の理由の要旨

(1) 本件審決の理由は，別紙審決書（写し）記載のとおりである。要するに，本願意匠は，その出願前にその意匠の属する分野における通常の知識を有する者が日本国内又は外国において公然知られた形状，模様若しくは色彩又はこれらの結合に基づいて容易に意匠の創作をすることができたものであるから，意匠法 3 条 2 項の規定に該当し，意匠登録を受けることができない，というものである。

(2) 本件審決が認定した本願意匠及び公知の形態

ア 本願意匠

本願意匠は，別紙審決書（写し）の「別紙第 1」に記載されたとおりのものであり，すなわち，薬剤や化粧剤を経皮吸収させるマイクロニードルパッチに係り，その形態は，（A）全体をシート状とした略曲玉形状であり，

（B）裏面内側中央部に全体の輪郭形状より一回り小さな略相似形の効能部材であるマイクロニードル部を設け，（C）マイクロニードル部周辺の残余の裏面縁部を接着領域とし，左右の接着領域の幅を上下の接着領域の幅よりやや幅広としたものであって，そのうちの（B）のマイクロニードル部の外縁部を除いた略曲玉形状の内側部分を除いた，残余の部分（以下「本願部分」という。）である。

イ 公知の形態

マイクロニードルパッチを含む理美容用品の分野において、顔面に貼るシートについては、以下の各形状は、いずれも本願の出願前に公然知られた形態である。

(ア) 形態A

全体の態様を、目、鼻、口、耳等に近接した箇所に貼る形状として、その全体形状を略曲玉形状にすること（①特開2009-7373号公報（乙6。以下「乙6公報」という。）の【図6】、別紙審決書（写し）の「別紙第2」の「意匠1-1」参照。②特表2008-521785号公報（乙7。以下「乙7公報」という。）の【図1】、別紙審決書（写し）の「別紙第3」の「意匠1-2」参照。③雑誌「クロワッサン」（株式会社マガジンハウス発行）2010年9月10日号（同年8月25日発売第34巻第17号）の112頁及び113頁（乙8。以下「乙8文献」という。）に所載の美容用シート（製品名：ドリームマスク・ゴールド（目元シート））、別紙審決書（写し）の「別紙第4」の「意匠1-3」参照。以下「形態A」という。）。

(イ) 形態B

効能部材を、全体の中央部にその輪郭形状と略相似形状に設けること（④意匠登録第1419486号公報（乙11。以下「乙11公報」という。）の意匠、別紙審決書（写し）の「別紙第7」の「意匠3-1」参照。⑤意匠登録第1418317号公報（乙12。以下「乙12公報」という。）の意匠、別紙審決書（写し）の「別紙第8」の「意匠3-2」参照。⑥意匠登録第1363815号公報（乙13。以下「乙13公報」という。）の意匠、別紙審決書（写し）の「別紙第9」の「意匠4-1」参照。⑦意匠登録第1172298号公報（乙14。以下「乙14公報」という。）の意匠、別紙審決書（写し）の「別紙第10」の「意匠4-2」参照。以下「形態B」という。）。

(ウ) 形態C

接着領域を、効能部材の周囲に上下左右等幅にせず、はがれやすい方向を幅広にしたり、接着領域を狭くして効能部材を広く行き渡るように設けること（④乙11公報の意匠、別紙審決書（写し）の「別紙第7」の「意匠3-1」参照。⑥乙13公報の意匠、別紙審決書（写し）「別紙第9」の「意匠4-1」参照。以下「形態C」という。）。

【判 断】

当裁判所は、原告主張の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) 本件審決は、本願意匠の形態を、前記第2の2(2)ア記載のとおり、

(A) 全体をシート状とした略曲玉形状であり、(B) 裏面内側中央部に全体の輪郭形状より一回り小さな略相似形の効能部材であるマイクロニードル部を設け、(C) マイクロニードル部周辺の残余の裏面縁部を接着領域とし、左右の接着領域の幅を上下の接着領域の幅よりやや幅広としたものであって、そのうちの(B)のマイクロニードル部の外縁部を除いた略曲玉形状の内側部分を除いた、残余の部分(本願部分)と認定した。

これに対し、原告は、本願意匠の構成として、「鼻翼や口元に近く貼付するため基板の形状を定め、粘着剤シートの粘着部の鼻翼や口元に近い部分を狭くし、左右を広げた形状」である点が認定されるべきである旨主張するので、以下において検討する。

(2) 本願の願書(甲6)には、「意匠に係る物品」として「マイクロニードルパッチ」と、また、「意匠に係る物品の説明」として「本物品は、薬剤又は化粧剤を効果的に人体に供給する物品です。本物品は基板、基板上の多数のマイクロニードル及び粘着剤シート(高分子フィルム)から構成されています。基板の大きさは1~10cm、厚みは0.01~2mmです。マイクロニードルは薬剤又は化粧剤を含有し、その長さは10~1000 μ mです。本物品を皮膚に貼付しマイクロニードルを皮膚に刺入すると、含有されていた薬剤又は化粧剤が体内に吸収されます。また、粘着剤シートは皮膚に添付される際には曲げられ、本物品を皮膚に固定するのに用いられます。」と記載されている。

上記記載によれば、本願意匠に係る物品は、薬剤又は化粧剤を経皮吸収させる「マイクロニードルパッチ」であり、その使用部位は顔面の特定の部位に限られないものであると認められる。

したがって、原告の上記主張のうち、「鼻翼や口元に近く貼付するため」、「鼻翼や口元に近い部分」といった、本願意匠に係る物品の使用部位が顔面の特定の部位に限られるものであることを前提に本願意匠の構成を認定すべきであるとする点は理由がない。

(3) 粘着剤シートの粘着部の形状(本願部分)について、本件審決は、「全体の輪郭形状(略曲玉形状)より一回り小さな略相似形の効能部材であるマイクロニードル部を設け」、「マイクロニードル部周辺の残余の裏面縁部を接着領域とし」とした上で、「左右の接着領域の幅を上下の接着領域の幅よりやや幅広としたもの」とであると認定している。

この「左右の接着領域の幅を上下の接着領域の幅よりやや幅広とした」というのは、「(底面図における)下側及び上側の接着領域の幅より、(底面図における)左側及び右側の幅をやや広げた形状」というのに等しい。

そして、本願の願書に添付された図面(底面図)によれば、本願意匠は、下側の接着領域の幅と上側の接着領域の幅との比率をおおむね1対2、下側の接着領域の幅と左右の接着領域の幅との比率をおおむね1対3程度としたものであるから、「(底面図における)下側及び上側の接着領域の幅より、(底面図における)左側及び右側の幅をやや広げた形状」といい得るものである。

一方、前記(2)のとおり、「鼻翼や口元に近く貼付するため」、「鼻翼や口元に近い部分」といった、本願意匠に係る物品の使用部位が顔面の特定の部位に限られるものであることを前提に本願意匠の構成を認定すべきであるとはいえないから、かかる記述を除けば、原告が本願意匠の粘着剤シートの粘着部の特徴的形状として主張するのは、「(底面図における)下側の接着領域の幅を狭くし、(底面図における)左側及び右側の幅を広げた形状」であり、かかる特徴は本件審決における上記認定と大差のないものである。

(4) 以上によれば、本件審決における本願意匠の態様に係る認定は、本願の願書及び願書に添付された図面の記載内容に基づいて、その特徴的構成を認定したものであるというべきであって、上記認定に誤りはないから、この点にかかる原告の主張は理由がない。

2 創作容易性について

(1) 公知の形態の認定について

ア 形態A

(ア) 文献の記載

a 乙6公報には、「少なくとも1種の媒体及び該媒体によって担持された少なくとも1種の化粧用組成物を包含する化粧用または外皮適用用物品」に関し、腎臓様の輪郭をした媒体(クッション、マスク又はパッチ等)を有し、まぶたにメーキャップを施すことを意図されている物品を示す平面図として略曲玉形状(図6)が記載されている。

b 乙7公報には、「肌の手入れのための美容パッチ」に関し、パッチが、ユーザの目又は口の下に配置され、ユーザの目又は口の周囲の皺及び/又は小皺をトリートメントするのに適すること、パッチの形状として三日月形(図1)が記載されている。

c 雑誌「クロワッサン」2010年9月10日号(乙8文献)には、スキンケア用品であるシリコン製マスクに関し、「ドリームマスク・ゴールド(目元シート)」という商品が掲載されており、同商品の形状として略曲玉形状が記載されている。

d 乙2(特開平11-130623号公報)には、「シート状パック」に関し、「そら豆型」の形状(図1)が記載されており、図1に示す高さAが50~80mm、中心部の幅Bが20~30mm、凹部の深さCが5~10mm、凹部の幅Dが40mm以上で、凹部中心の曲率半径Eが25~30mmであるという所定の範囲内の寸法をとることにより、シート状パックを目の下や目尻部へ貼着したときのフィット性を改善するとともに、該シート状パックを目元ケア用のみならず鼻唇溝等其他の部位にも適用可能としたものであることが記載されている(図2)。

(イ) 上記各文献の記載によれば、理美容用品の分野において、顔面の目や口に近接した箇所に貼付するシートの形状を略曲玉形状とすることは、本願の出願前に公知の形態であったものと認められる。

イ 形態B

(ア) 文献の記載

- a 乙11公報には、口元や目元に使用され、真皮内に美容成分を浸透させるパック用シートであって、シートの貼付側内側中央部に無数のニードル状の固形美容成分が形成され、該ニードル部は全体の輪郭形状と略相似形状であるパック用シートが記載されている。
- b 乙12公報には、平板四角形状のシート部の貼付側内側に、該シート部の輪郭形状と略相似形状であるニードル部を備えた、薬剤を皮膚内に供給する貼付剤が記載されている。
- c 乙13公報には、粘着層と患部接触層を備え、全体の輪郭の中央部に、該輪郭形状と略相似形状の患部接触層が配された、仙骨部の創傷治療に適した創傷被覆材が記載されている。
- d 乙14公報には、紙又は不織布等の基材の中央部に、該輪郭形状と略相似形状の化粧料が表面に塗布された不織布が貼付された、腫に貼付する化粧用パックシートが記載されている。

(イ) 上記各文献の記載によれば、理美容用品である美容成分や薬剤を皮膚内に浸透させるパック用シート（貼付剤）において、効能部材を全体の中央部分内側に、全体の輪郭形状と略相似形状に設けることは、本願の出願前に公知の形態であったものと認められる。

ウ 形態C

(ア) 文献の記載

- a 乙11公報には、パック用シートにおいて、シート部のうち内側中央部のニードル部を除いた縁部の幅が、均一ではなく、底面図において、右側（ニードル部の上下幅が広い部分）の周辺部ではやや幅広となっており、左側（ニードル部の上下幅が狭い部分の周辺部）では狭くなっている形状（最大幅と最小幅の比率はおおむね3対1程度）が記載されている。
- b 乙13公報には、仙骨部の創傷治療に適した創傷被覆材において、患部接触層の周辺に配された粘着部の幅が、均一ではなく、平面図において、下側ではやや幅広となっており（面積が大きく）、上側では狭くなっている（面積が小さく）形状（平面図の下側の幅と上側の幅の比率はおおむね3対1程度）が記載されている。
- c 乙1（特開2012-213586号公報・平成24年11月8日公開）には、理美容用品である、目の下に貼付することを想定して設計されたマイクロニードルパッチの形状として、マイクロニードルアレイ11の周辺に配された粘着シートの幅が、下側では狭くなっており、左側及び右側でやや幅広となっている形状（図1において、下側の接着領域の幅と上側の接着領域の幅との比率をおおむね1対2、下側の接着領域の幅と左右の接着領域の幅との比率をおおむね1対3程度としたもの）が記載されている。

(イ) 上記各文献の記載によれば、理美容用品であるパック用シート（貼付剤）において、接着領域を、効能部材の周辺部に等幅に設けるのではなく、ある部分では狭くし（面積を小さくし）、他の部分では幅広にする（面積を大きくする）ことは、本願の出願前に公知の形態であったものと認められる。

(2) 創作容易性について

前記(1)記載のとおり、理美容用品の分野において、顔面の目や口に近接した箇所¹に貼付するシートの形状を略曲玉形状とすることは、本願の出願前に公知の形態であったものと認められ、また、理美容用品の分野において、美容成分や薬剤を皮膚内に浸透させるため、効能部材を全体の中央部分内側に、全体の輪郭形状と略相似形状に設けることも、本願の出願前に公知の形態であったものと認められる。さらに、パック用シート（貼付剤）において、接着領域を、効能部材の周辺部に等幅に設けるのではなく、ある部分では狭くし（面積を小さくし）、他の部分では幅広にする（面積を大きくする）ことも、本願の出願前に公知の形態であったものと認められる。

これら公知の形態は、いずれも、顔面の美容成分や薬剤を浸透させたい箇所に貼付するパック用シート（貼付剤）についてのものであるから、本願意匠に係る物品の属する理美容用品であるパック用シートの分野の当業者において、これら公知の形態を組み合わせることは容易であると認められる。

そして、本願意匠の形態は、前記第2の2(2)ア記載のとおりのものであって、全体を公知の形態である略曲玉形状のシートとし（形態A）、シート裏面内側中央部に全体の輪郭形状と略相似形状のマイクロニードル部（効能部材）を設け（形態B）、略曲玉形状のシート全体のうちマイクロニードル部を除いた残余の裏面縁部を接着領域とし、この際、本願の願書に添付された図面（底面図）における下側及び上側の接着領域の幅より、左側及び右側の幅をやや広げた形状とした（形態C）ものであり、下側の接着領域の幅と上側の接着領域の幅との比率をおおむね1対2、下側の接着領域の幅と左右の接着領域の幅との比率をおおむね1対3程度とした点も、前記(1)とおり、他の公知の意匠にも見られるありふれた比率にすぎないものである。

したがって、本願意匠は、前記公知の形態を当業者にとってありふれた手法により組み合わせたものにすぎず、前記公知の形態に基づいて容易に創作をすることができたものであるというべきである。

(3) 原告の主張について

ア 原告は、「意匠3-1」、「意匠3-2」、「意匠4-1」、「意匠4-2」のいずれにも、「粘着剤シートの粘着部について、ほうれい線の形状に合わせて鼻翼や口元に近い部分は幅を狭くし、粘着力を補うため左右部分と遠い部分は幅広くする」というモチーフは、記載も示唆もされていないから、本願意匠は、引用意匠をもとに容易に創作できたものではない旨主張する。

しかしながら、意匠法3条2項は、物品との関係を離れた抽象的なモチー

フとして日本国内において広く知られた形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合を基準として、それから当業者が容易に創作することができる意匠でないことを登録要件としたものであって、そこでは、物品の同一又は類似という制限をはずし、社会的に広く知られたモチーフを基準として、当業者の立場から見た意匠の着想の新しさないし独創性を問題とするものであるから、本願意匠の創作容易性の判断資料は、本願意匠に係る物品である「マイクロニードルパッチ」と同一又は類似の物品に係るものに限られず、「ほうれい線」対策という特定の使用部位に関する物品に係るものにも限られない。

また、そもそも、本願意匠に係る物品は、薬剤又は化粧剤を経皮吸収させる「マイクロニードルパッチ」であり、その使用部位は顔面の特定の部位に限られないものであるから、「ほうれい線」対策という特定の使用部位に関するモチーフをもって本願意匠の創作容易性を判断しなければならないものでもない。

以上によれば、原告の上記主張は理由がない。

イ 原告は、「意匠1-1」ないし「意匠1-3」は、単なる略曲玉形状にすぎず、そこに基板が貼付されていることは記載も示唆もされていないから、基板と粘着部の形状との関係に特徴がある本願意匠の創作性を否定する根拠とはなり得ず、また、「意匠3-1」には、ほうれい線対策であることは記載されておらず、「意匠4-1」は、そもそも顔面に貼付することを想定していないから、本願意匠の創作性を否定する根拠とはなり得ない旨主張する。

しかしながら、前記(1)ア記載のとおり、「意匠1-1」ないし「意匠1-3」(乙6ないし8)は、理美容用品の分野において、顔面の目や口に近接した箇所貼付するシートの形状を略曲玉形状とすることが本願の出願前に公知の形態であったこと(形態A)を示すものであるが、本願意匠の創作容易性の判断資料が、それ自体が基板と粘着部という構成を備えるものに限られるとすべき理由はないから、原告の指摘は当たらない。

また、前記(1)ウ記載のとおり、「意匠3-1」及び「意匠4-1」(乙11及び乙13)は、理美容用品であるパック用シート(貼付剤)において、接着領域を、効能部材の周辺部に等幅に設けるのではなく、ある部分では狭くし(面積を小さくし)、他の部分では幅広にする(面積を大きくする)ことが本願の出願前に公知の形態であったこと(形態C)を示すものであるが、本願意匠の創作容易性の判断資料が、顔面に貼付することを想定したもの、あるいは、ほうれい線対策のものに限られるとすべき理由はないから、原告の指摘は当たらない。

そして、前記(1)記載の形態A、形態B及び形態Cは、いずれも顔面の美容成分や薬剤を浸透させたい箇所に貼付するパック用シート(貼付剤)についてのものであるから、本願意匠に係る物品の属する理美容用品であるパッ

ク用シートの分野の当業者において、これら公知の形態を組み合わせ、本願意匠を創作することは容易であると認められることは前記(2)記載のとおりである。

したがって、原告の上記主張は理由がない。

(4) 以上によれば、本件審決における創作容易性の判断に誤りはないから、この点にかかる原告の主張は理由がない。

3 結論

以上によれば、原告主張の取消事由は理由がなく、本件審決にこれを取り消すべき違法は認められない。

したがって、原告の請求は理由がないから、これを棄却することとして、主文のとおり判決する。

【論 説】

1. 本件判決を読むと、知財高裁の裁判官は一部を除いて、意匠法3条2項の立法理由と規定内容についての正確な知識を有していないことが、依然として当たり前になっていると言いたくなる。

2. 意匠法3条2項の解釈と裁判例について

2. 1 「意匠審査の運用基準」(平成10年12月発行)によると、意匠法3条2項の「公然知られた」とは、次のように解釈すべきであると説明されている(2頁)。

「公然知られた(公知)」には「広く知られた(周知)」状態も含まれるが、それぞれ以下のように解される。

(1) 公知

「公然知られた(公知)」とは、不特定多数の者にとって、単に知られうる状態にあるだけでは足りず、現実に知られている状態にあることを要する。

(2) 周知

公知のうち、その名称をいえば、証拠を出すまでもなく思い浮かべることができる「広く知られた」状態にある場合を周知という。

なお、「外国において広く知られた(周知)」とは、当該国において周知なことは必要であるが、必ずしも複数の国において周知であることを要しないものとする。また、日本国内における周知性も要しないものとする。

2. 2 意匠法3条2項に規定する「公然知られた」とは、意匠法3条1項1号に規定する「公然知られた」と同一の概念であるから、同一の意義を有するものであることは言うまでもない。

3. さて、知財高裁第1部(飯村裁判長)においてなされた平成26年3月27日判決 知財高裁平成25年(行ケ)10315号「シール」拒絶審決取消請求事件では、次のように判示する。➡B1-53参照

「意匠法3条2項所定の『公然知られた』とは、一般第三者たる不特定人又は多数者に、単に知り得る状態になったことでは足りず、現実に知られている状態になったことを要すると解するのが相当である。

すなわち、意匠法3条1項は、意匠登録を受けることができない意匠として、①出願前に日本国内又は外国において公然知られた意匠（同項1号）、②出願前に日本国内又は外国において、頒布された刊行物に記載された意匠、電気通信回線を通じて公衆に利用可能となった意匠（同項2号）等を別個に列挙している。また、同条2項は、出願前に当業者が日本国内又は外国において『公然知られた』模様等に基づいて容易に創作することができた意匠は、同条1項の規定にかかわらず、意匠登録を受けることができない旨定める。

仮に同条1項1号の『公然知られた』意匠の意義を、不特定人又は多数の者が知り得る状態になったことで足りると解した場合には、同項1号を2号と別個に規定した意味が失われてしまうから、同項1号の『公然知られた』意匠とは、不特定人又は多数の者が知り得る状態になったことでは足りず、現実に知られている状態に至ったことを要すると解するのが相当である。そうだとすると、同条2項の『公然知られた』模様等についても、同様に、不特定人又は多数の者が知り得る状態になったことでは足りず、現実に知られている状態に至ったことを要すると解するのが相当である。」

4. 判決（審決）が認定する公知の形態とはA、B、Cの3つの部分に分けられているが、その公知形態と称する部分については判決書には開示されていないので不明であるけれども、もしかすると、当業界では公知ではなく周知の部類に属する形態といえたのかも知れない。もしそうであるならば、あえて証拠を提出しなくても、一方的に断言するだけで済むことになるのかも知れない。

しかしながら、現行法3条2項の規定の趣旨からいえば、法3条1項1号の規定の趣旨と共通の概念である事実上の公知形態（意匠）との対比となるのだから、その旨を立証しなければならない義務が特許庁にはある。そして、審決はそれに違反して判断しているのだから、取り消されて然るべきなのである。

5. ところで、もし審査官が意匠法3条2項を適用するために引用した特許公報の中の図面（例えば図1）が、出願前事実上公知の物品の形態として紹介された物であり、それと比較するために出願発明の図面（例えば図2）以下を表現しているという記載方法を出願人（代理人）がとっていたのであるならば、審査官はその旨を記載して証拠として引用することは合法であり、反論の余地はないであろう。

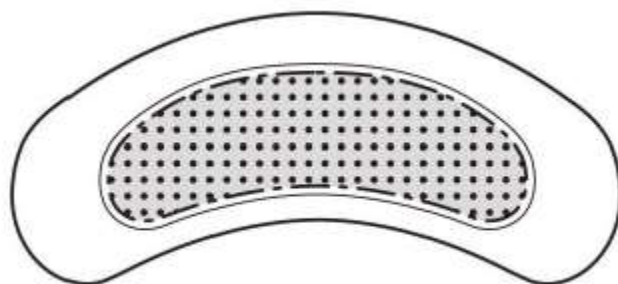
したがって、本件事案のような場合の対応には、審査官も審判官もそして裁判官も、法3条2項の意義について、よく理解を深めていただきたいと思うのである。

〔牛木 理一〕

(別紙)

【図 1】

(底面図)



【図 2】

(模式図)

