

出願意匠「弾性ダンパー」拒絶審決取消請求事件：知財高裁平成 21(行ケ)10032・平成 21 年 8 月 27 日(2 部)判決 棄却 B 1 - 4 3 参照

【キーワード】

意匠法 3 条 2 項，公然知られた意匠，カタログ，公開公報，創作容易性

【事 実】

1 本件は，原告（S 社）が意匠に係る物品「弾性ダンパー」について意匠登録出願をしたところ，拒絶査定を受けたので，これを不服として審判請求をしたが，特許庁から平成 20 年 12 月 25 日付けで請求不成立の審決を受けたことから，その取消しを求めた事案である。

特許庁は，上記不服審判請求に対し，一旦は平成 19 年 2 月 14 日付けで請求不成立の審決をしたが，原告からの訴え（平成 19 年（行ケ）第 10107 号）に基づき，当庁が平成 19 年 11 月 29 日付けで上記審決を取り消すとの判決をしたことから，これを受けて特許庁が審理を再開し，再び平成 20 年 12 月 25 日付けで審決をするに至ったものである。

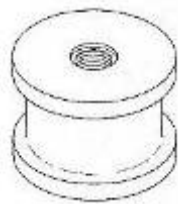
2 争点は，下記(1)の本願意匠は，下記(2)の意匠 1～6 に見られる公然知られた意匠に基づいて容易に意匠の創作をすることができたか（意匠法 3 条 2 項），である。

記

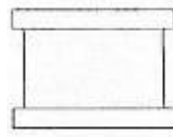
(1) 本願意匠

- ・意匠に係る物品「弾性ダンパー」
- ・図面

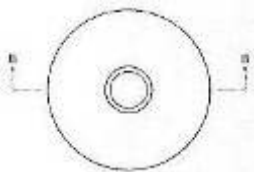
【斜視図】



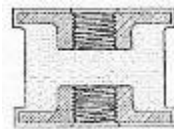
【正面図】



【平面図】

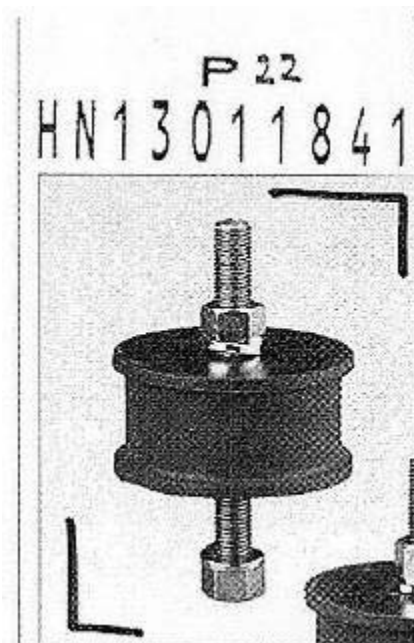


【B B 断面図】



(2) 公然知られた意匠

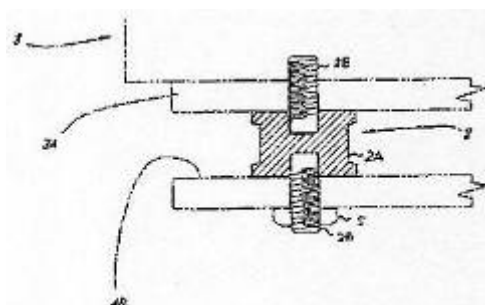
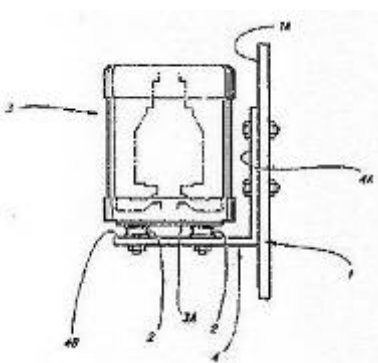
- ・意匠 1 (特許庁意匠課公知資料番号HN13011841号〔特許庁意匠課が平成13年8月24日に受け入れた倉敷化工株式会社発行のカタログ「クラフレックス・パイプサイレンサー」22頁に掲載された産業用機械器具用防振具。甲1)の意匠)



- ・意匠 2 (実開平4 76144号公報〔考案の名称「回転電気の取付構造」, 出願人日本輸送機株式会社, 公開日平成4年7月2日。甲2)の第1図及び第2図に2として記載された防振具の意匠)

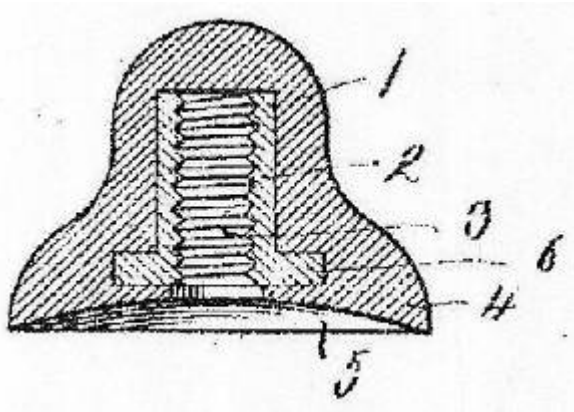
【第1図】

【第2図】



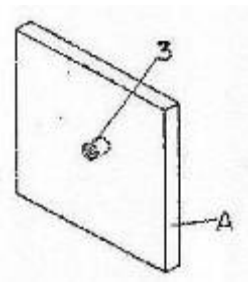
- ・意匠 3 (実公昭12 6495号公報〔考案の名称「『ボルト』, 『ナット』及び『スクリュー』」, 出願人 A, 公告日昭和12年5月14日。甲3)に第1図として記載された意匠)

【第1図】

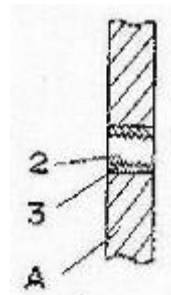


- ・意匠4（実開昭59 168443号公報〔考案の名称「ねじ受けを有するタイル」, 出願人ナショナル住宅産業株式会社, 公開日昭和59年11月10日。甲4）に記載された意匠）

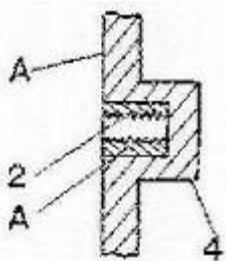
【第1図】



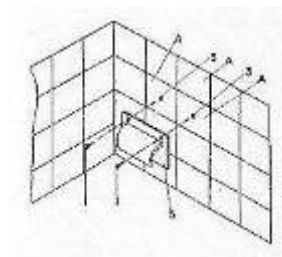
【第2図】



【第3図】

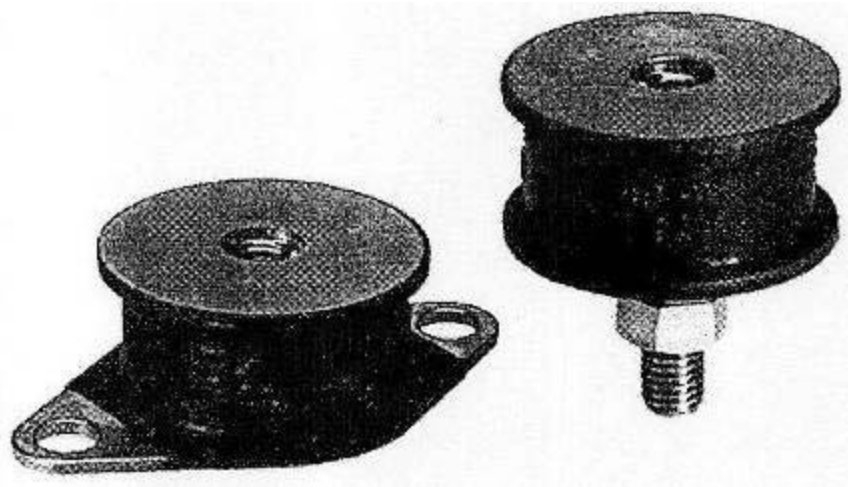


【第4図】



1 : ねじ, 2 : 雌ねじ, 3 : ねじ受け

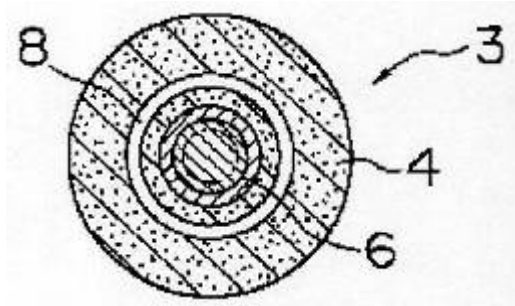
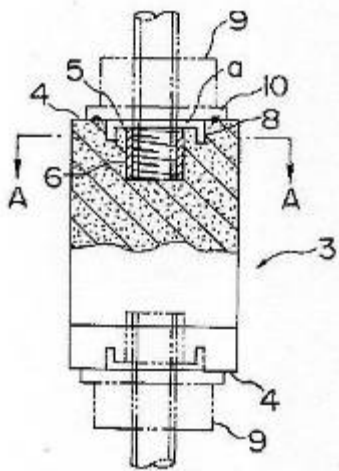
- ・意匠5（特許庁意匠課が平成16年7月23日に受け入れた倉敷化工株式会社発行のカタログ「クラシキ防振ゴムvol.24」5頁及び6頁に掲載された丸形防振ゴム片側ナット埋込形〔甲5, 乙5〕の意匠）



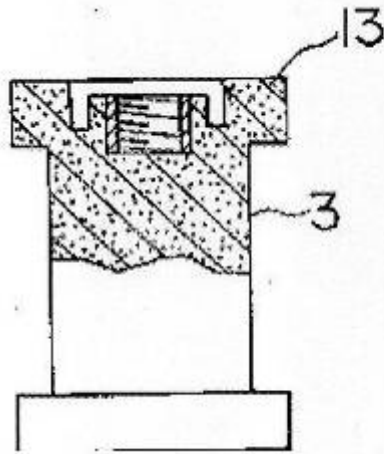
- ・意匠6（特開平11 303937号公報〔発明の名称「機械器具装置の吊りボルトに介装する防振具，出願人B，公開日平成11年11月2日。甲6〕の図2ないし図5として記載された意匠）

【第2図】

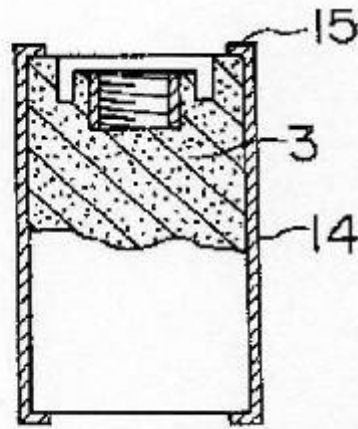
【第3図】



【第4図】



【第5図】



1：吊りボルト，2：アンカー，3：防振具，4：本体上（下）面，
 5：凹面，6：軸受ナット，7：ネジ溝，8：割溝，9：調整ネジ，
 10：ワッシャ，11：すべり止め，12：配管，a：段差，
 13：リブ，14：管体，15：折曲部

【判 断】

1 請求原因(1)（特許庁等における手続の経緯），(2)（本願意匠の内容），
 (3)（審決の内容）の各事実は，いずれも当事者間に争いがない。

2 「取消事由の前提としての本願意匠の特徴」について

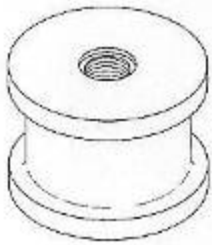
(1) 甲7（本願意匠登録願）によれば，本願は以下のとおりの内容であることが認められる。

- ・意匠に係る物品 弾性ダンパー
- ・意匠に係る物品の説明

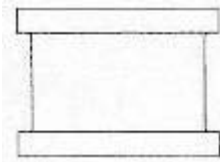
本物品は，地震等の大きな震動が生じた場合に，振動エネルギーを吸収する耐震用の弾性ダンパーである。B - B 断面図および各部構成を示す一部切り欠き斜視断面図に示すように，本物品に係る弾性ダンパーは，内部にねじ山が形成されたフランジを有する一対の金属部（斜線部）と，当該一対の金属部を被覆する弾性体よりなる弾性部（ドット部）とからなる。そして，使用状態を示す参考図1およびC - C部分拡大参考断面図から明らかなように，例えば，載置場所に配置されたボルト穴および架台等に本願物品である弾性ダンパーをボルトを用いて螺合し，機器等の地震により受ける水平力を最小限に抑えることができるものである。また，使用状態を示す参考図2に示すように，本物品は垂直に重ねて使用することもでき，高さの異なる地盤においても使用できる。

・ 図面

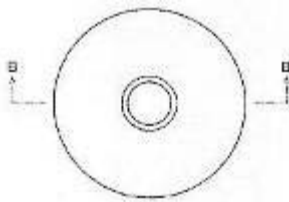
【斜視図】



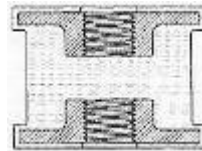
【正面図】



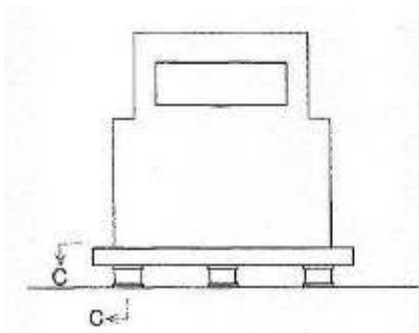
【平面図】



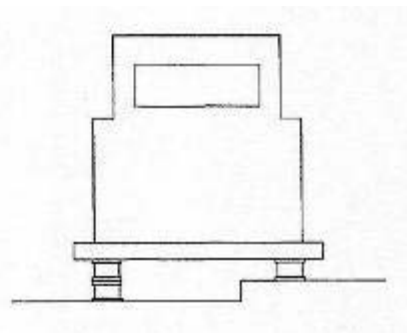
【B B断面図】



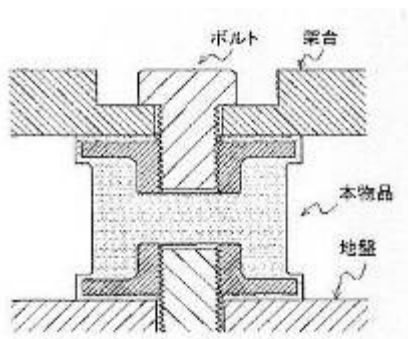
【使用状態を示す参考図 1】



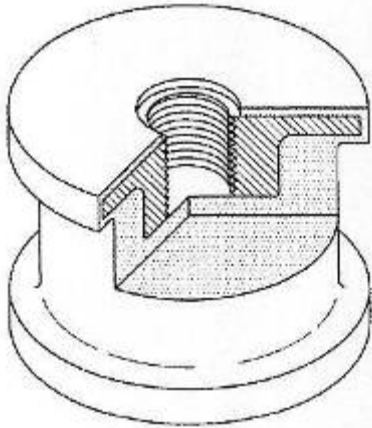
【使用状態を示す参考図 2】



【C C部分拡大参考断面図】



【各部構成を示す一部切り欠き斜視断面図】



(2) ところで審決は、上記内容の本願意匠について、以下のとおり要約している（３頁１９行～２７行）

ア 上下両端を胴部よりやや長径のフランジ状に形成した短円柱状とし、上下両面の中央に、連結のためのボルト孔を設けたものである。

イ 全体の高さとの比率は約１対１．３５とし、上下両面（ボルト孔を除く）を平坦面状とし、フランジを、肉厚で、外周面が鉛直状ものとし、胴部からの突出幅をフランジの厚み（上下幅）よりやや幅狭程度としている。

ウ ボルト孔について、径をダンパー直径の１／３弱とし、内周面にネジ山を設けたものであり、更に具体的にみると、孔の上端に、幅狭環状の段差が凹状に現れている。

(3) 本願意匠につき、原告は、弾性体からなる上下両端面（段差上面）とこれに形成されたボルト孔の側面（段差側面）及び金属素材で形成されたボルト孔上端（段差底面）から構成される段差を「素材の異なる段差」と表現し、審決は、上下両端面（段差上面）を含めず、段差側面と段差底面によって凹状に現れる部分を「段差」と表現しているところ、原告は、本願意匠が段差上面、段差側面及び段差底面からなり、段差上面及び段差側面が弾性体で、段差底面が金属で構成されており、段差上面及び段差側面の素材と段差底面の素材とが異なることによる美感的相違が特徴であるにもかかわらず、審決は本願意匠が「上下両端面の全面を平坦面としてその表面を弾性体で一定の厚さにより被覆する形態となっている」ことを捨象しており、段差上面及び段差側面の構成を明確にしていない点で誤りであると主張する。

この点、審決が認定した本願意匠の上記要約（３頁１９行～２７行）においては、「段差」の段差上面及び段差側面の構成（素材）は明らかではない。しかし、段差上面及び段差側面の素材と段差底面の素材とが異なることによる美

感の相違が本願意匠の特徴であるとしても、審決が、「・・・本願意匠は、・・・このボルト孔が、内部に金属素材を埋め込むことにより形成されたものであることが記載されており、従って外観上、ネジ山、及びその上端の幅狭環状の段差の上面が、ダンパー本体（弾性体）と異なる素材として、看者の視覚を捉えることになると認められる」こと（４頁１７行～２１行）、「・・・本願意匠は、ダンパーの形状に係る意匠であるから、この金属部分を、特定の色彩、光沢、或いは質感等を備えているものと捉え、ダンパー本体（弾性体）との間に、特定した、或いは際立つ色彩、光沢、質感等の差があるとして、これを前提に本願意匠の内容を特定して把握することはできないものではあるが、本願意匠のネジ山、及びその上端の幅狭環状の段差面に、金属素材が一般に持つ視覚性があるとして、ダンパー本体（弾性体）との間に素材上の最大限の異質感があるとして推し量」ること（４頁２２行～２９行）を前提として、本願意匠が公然知られた意匠に基づいて容易に創作することができたか否かを検討していることからすれば、審決は、原告の主張する「素材の異なる段差」（段差上面及び段差側面の素材と段差底面の素材とが異なること）を認識した上で、本願意匠の意匠法３条２項該当性（創作容易性）を判断していることが認められる。

そうすると、審決が認定した「段差」が、原告の主張する「素材の異なる段差」と異なり、段差上面を含めず、段差側面と段差底面によって凹状に現れる部分を「段差」と表現し、その構成（素材）を明らかにしていないからといって、審決がなした本願意匠の認定が誤りとなるものではないから、原告の上記主張は採用することができない。

３ 取消事由１について

原告は、本願意匠の「素材の異なる段差」を「ざぐり状」とする審決の認定は、技術常識に関する事実誤認に基づくものであって誤りであると主張する。

この点、「ざぐり」とは「ボルト・小ねじ類を使用する場合、その頭が平に締め付けられるように孔の周囲の上面を円形に平滑に削ること。」であり、「材料にねじの頭を埋め込むための孔」であるから（弁論の全趣旨）、「ざぐり」というためには、少なくともネジの頭の直径よりも直径が大きく、ネジの頭の高さ以上の深さが必要であるところ、本件意匠の「素材の異なる段差」ないし「幅狭環状の段差」は、ねじ（ボルト）の頭よりも直径が小さく、ねじ（ボルト）の頭の高さより深さが浅いので、これを「ざぐり」孔ということとはできない。

しかし、審決は、「幅狭環状の段差」を「ざぐり」ないし「ざぐり孔」と認定したのではなく、「幅狭環状の段差」の形状の特徴を「ざぐり状」（ざぐりの

ような形状，ざぐり孔に類する形状)と表現したにすぎないと認められる。
したがって，原告の上記主張は採用することができない。

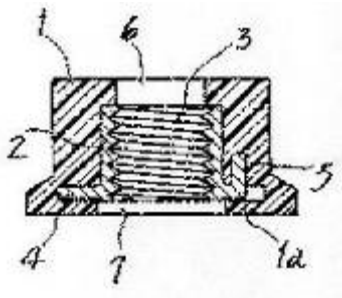
4 取消事由2について

(1) 乙1文献ないし乙4文献に記載された意匠

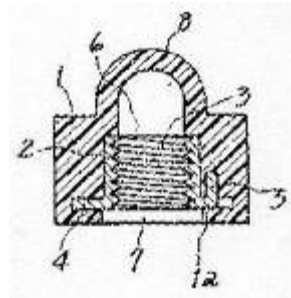
ア 乙1文献に記載された第2図及び第4図の形状は下記のとおりである。

乙1文献によれば，その第2図及び第4図は「プラスチックナット」であり，プラスチックナット本体に金属製螺筒を埋め込んだもので，本体の一方の開口部は埋め込まれた金属製螺筒の雌ねじの径よりもやや大きく，プラスチックナット本体の当該開口部の下面（段差上面）と金属製螺筒の下面（段差底面）に段差があり，段差上面及び段差側面はプラスチックで構成され，段差底面は金属で構成されることが認められる。

【第2図】



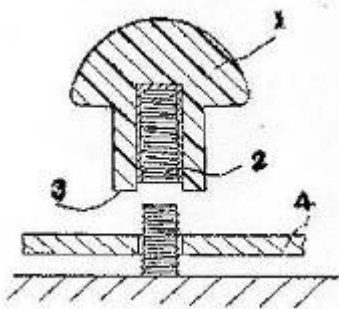
【第4図】



1：ナット本体，2：螺筒，3：めねじ，4：鏝部，5：舌片
6及び7：開口

イ 乙2文献に記載された第2図の形状は下記のとおりである。乙2文献によれば，その第2図は「取付螺子」であり，ゴム等弾性材料からなるつまみ本体に金属製雌ねじが埋め込まれたものであり，つまみ本体開口部の下端（段差上面）と金属製雌ねじの下端（段差底面）に段差があり，段差上面及び段差側面はゴム等の弾性材料で構成され，段差底面は金属で構成されることが認められる。

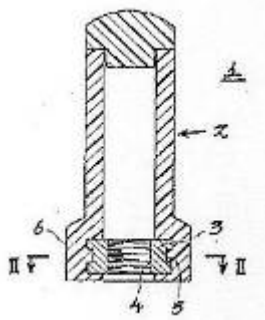
【第2図】



1：つまみ本体
2，2：金属製螺子本体
3：先端部
4：物品

ウ 乙3文献に記載された第1図の形状は下記のとおりである。乙3文献によれば、その文献の第1図は「樹脂被覆ナット」であり、硬質の合成樹脂からなる筒体に金属ナットを埋め込み、金属ナットの雌ねじ部を上記筒体の内周に突出させたものであり、硬質樹脂製筒体の下端（段差上面）と金属ナットの雌ねじの下端（段差底面）に段差があり、段差上面及び段差側面は硬質樹脂からなり、段差底面は金属で構成されることが認められる。

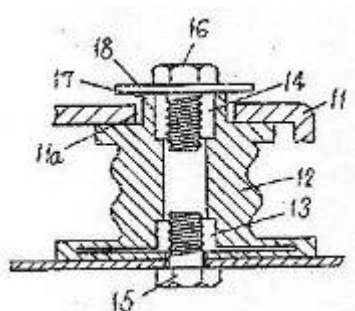
【第1図】



- 1：樹脂被覆ナット，2：筒体
- 3：金属ナット，4：雌ねじ部
- 5：凹溝，6：ナット面

エ 乙4文献に記載された第1図の形状は下記のとおりである。乙4文献によれば、その文献の第1図は「防振装置」であり、防振ゴムの下端に固定用ナットをインサートしたものであり、固定用ナットは鍔部を有し、その鍔部は防振ゴムのフランジ幅より一回り小さい程度の大きさのもので、ねじ山部近傍を除き一定の厚さの防振ゴムに覆われている。防振ゴム下端の開口部下端（段差上面）と固定用ナット下端（段差底面）に段差があり、段差上面及び段差側面はゴムからなり、段差底面は固定用ナットを構成する素材で構成されていることが認められる。

【第1図】



- 11：圧縮機の脚，12：防振ゴム，
- 13：固定用ナット，14：保持用ナット
- 15：固定用ボルト，
- 16：保持用ボルト
- 17：突出部
- 18：ワッシャー

(2) 上記(1)によれば、乙1～3文献に記載された各意匠は、金属製雌ねじが各種異素材にやや凹陷させた状態で埋め込まれたものであることが認められる。したがって、異素材である段差上面を含めれば、異素材である段差上面及び段

差側面と金属製雌ねじの端部（段差底面）に「素材の異なる段差」（段差上面及び段差側面の素材と段差底面の素材とが異なること）が存在することになる。そして、このような「素材の異なる段差」の存在により、「段差上面及び段差側面の素材と段差底面の素材とが異なることによる美感」も存在することになる。

よって、乙1～3文献に記載された各意匠に「素材の異なる段差」は存在しないとの原告の主張は理由がない。

(3) 原告は、乙1～3文献に記載された各意匠は全体形状もボルト孔の構成比率も本願意匠と異なると主張する。

しかし、審決に「・・・また埋め込まれた金属素材が、ボルト孔の上端（開口端）において幅狭環状の段差面となって凹状に現れることも、様々の分野で、広くみられるところであり（例えば実開昭55 122523号第2図，第4図，実開昭和52 41450号第2図，実開昭59 171212号第1図，特開昭49 87135号第6図等々）・・・」（4頁31行～35行）と記載されていることからすれば、審決は、乙1～3文献の全体形状やボルト孔の構成比率，あるいはボルト孔がフランジ上面に形成されたものであるか否かに関わりなく，これらの意匠に審決が認定した段差が存在することを認定したものであるから，上記文献に記載されたの各意匠の全体形状やボルト孔の構成比率などが本願意匠と異なるからといって，乙1～3文献につき誤った認定をしたということとはできず，原告の上記主張は理由がない。

(4) 原告は，審決は，「埋め込まれた金属素材が，ボルト孔の上端（開口端）において幅狭環状の段差面となって凹状に現れることも，様々の分野で，広くみられるところであり」と認定したが，乙1～3文献は全てプラスチックナットに関するものであるから，「様々の分野で広くみられる」との上記認定は誤りであると主張する。

しかし，証拠(乙1ないし3)によれば，乙1文献の考案はプラスチックナットに関するものであり，用途は汎用と推認されること，乙2文献の考案は「取付螺子」に関するものであり，鏡，ガラス板，鍋蓋，ハンガー，カレンダー等，一般家庭用品，台所用品及び事務用機器等に利用されること，乙3文献の考案は「樹脂被覆ナット」であり，建築物，特に折板屋根を梁，柱，壁等の構造材に連結するための防水防錆ナットとして利用されることが認められる。そうすると，乙1～3文献の示す意匠は，取付器具ないし連結器具を対象物品としていることでは共通するが，その用途は一般家庭用品から建築物まで様々な分野で用いられていることが認められる。してみると，埋め込まれた金属素材が，ボルト孔の上端（開口端）において幅狭環状の段差面となって凹状に現れることが「様々の分野で，広くみられる」旨の審決の認定が誤りであるとま

でいうことはできないから、原告の上記主張は採用することができない。

5 取消事由3について

(1)ア 証拠(甲5,乙5,検証の結果)及び弁論の全趣旨によれば,意匠5は弾性ダンパーに関するものであり,その基本的な構成は以下のとおりであると認められる。

(ア) 上下両端を胴部よりやや長径のフランジ状に形成した短円柱状であり,上面の中央に連結のためのボルト孔が設けられ,下面の中央にはボルト等が取り付けられている。

(イ) 上下両端面(上端面のボルト孔,下端面のボルト等は除く)は平坦面状,フランジは肉厚で外周面が鉛直状である。

(ウ) ボルト孔の内周面にネジ山が設けられている。

(エ) ボルト孔は内部に金属素材を埋め込むことにより形成され,上端面に設けられたボルト孔の直径は内部に埋め込まれた金属素材で形成されるボルト孔よりもやや大きく,そのため,上端面(段差上面・段差上段)とボルト孔上端(段差底面・段差下段)に段差がある。

(オ) 上記(エ)の段差は幅狭環状である。

イ また,証拠(甲5,乙5,検証の結果)によれば,意匠5のフランジ状の上端面は金属素材からなり,それ以外の部分(胴部)は弾性体からなることが認められる。

ウ したがって,意匠5の段差部は段差上面,段差側面及び段差底面のいずれもが金属で構成されていることが認められる。

(2) 上記(1)によれば,意匠5の段差部は段差上面,段差側面及び段差底面のいずれもが金属で構成されており,「素材の異なる段差」は存在しないことになる。

しかし,審決は,その記載からすれば,「埋め込まれた金属素材が,ボルト孔の上端(開口端)において幅狭環状の段差面となって凹状に現れること」(4頁31行~32行),すなわち,「段差側面と段差底面からなる凹状部に関し段差底面に金属素材の幅狭環状部が現れていること」を示すために意匠5を引用したと認められる。

したがって,意匠5には「素材の異なる段差」が存在しないのに「素材の異なる段差」が存在すると認定したことを前提とした原告の取消事由3の主張は,その前提を欠くことになり,採用することができない。

6 取消事由4(創作容易性の判断の誤り・その1)について

原告は,乙1~3文献に記載された各意匠に「素材が異なる段差」は存在しないし,仮に存在するとしても弾性ダンパーに関するものではなく,また,意匠5には「素材が異なる段差」は存在しないにもかかわらず審決が「本願意匠

の形状は、弾性ダンパーに関する出願前の公然知られた形状が、単に組み合わされて表された域を出ない。」と判断したが、かかる判断は前提を誤っているから判断自体も誤りである、と主張する。

しかし、乙1～3文献に記載された各意匠に「素材が異なる段差」が存在すること、審決が意匠5に「素材の異なる段差」があると認定していないことは前記のとおりであり、原告の主張はその前提を欠くものである。また、乙1～3文献など審決が引用した意匠には、弾性ダンパーに関するものではないものも含まれるが、意匠の創作容易性の判断の基礎となる公然知られた意匠は同一分野の意匠であることを要するとまで解することはできないので、乙1～3文献が弾性ダンパーに関する意匠でないからといって、直ちに審決の判断が誤りとなるものではないから、原告の上記主張は採用することができない。

7 取消事由5（創作容易性の判断の誤り・その2）について

原告は、乙1～3文献に記載された各意匠に「素材が異なる段差」が存在したとしても、乙1～3文献にかかる製品（プラスチックナット）と本願意匠の対象物品である弾性ダンパーとではその製造、販売に従事する当業者が異なり、弾性ダンパーに係る当業者の間で「素材の異なる段差」が広く知られていたとは認められないから、本願意匠を創作することは容易ではないと主張する。

しかし、乙1～3文献は、対象物品が弾性ダンパー（防振装置）でない点で本願意匠と異なるものの、前記4のとおり、取付器具ないし連結器具を対象物品としており、乙1～3文献に記載された意匠も本願意匠も他の物品に取付けないし連結した上で使用される点で共通している。また、本願意匠及び乙1～3文献のいずれもダンパー、ナット及びつまみ等の本体に金属製雌ねじをやや凹陷させた状態で埋め込まれたものであり、いずれも汎用部材である金属製雌ねじを用いる点、金属製雌ねじと本体とを一体成型するための技術を要する点で共通する。そして、乙4文献に「素材の異なる段差」が認められることは前記4(1)のとおりであり（段差上面及び段差側面はゴムからなり、段差底面は固定用ナットを構成する素材で構成されている）、乙4文献は「防振装置」に関するものであって本願意匠と同一物品を対象としている。このように、本願意匠と乙1～3文献に記載された意匠は、対象物品の使用方法、対象物品を構成する部材、対象物品を成型するために必要な技術等で共通点がある上、「素材の異なる段差」が本願意匠と同一の分野でもみられる意匠であることからすると、「素材の異なる段差」は弾性ダンパーの属する分野の当業者（その意匠の属する分野における通常の知識を有する者）にも当然知られていたと認めるのが相当であり、原告の上記主張は採用することができない。

8 取消事由6（創作容易性の判断の誤り・その3）について

原告は、審決が「請求人は、本願意匠は内部に上下一対の金属部を配し、こ

れを弾性体で被覆した形状で、従前にはない新たな着想により創作をおこなった意匠で、また弾性材の変形、劣化等の諸問題を解決するための様々の試行錯誤の結果としての形状で、優れた防振効果を生む意匠である、と強く主張する。

しかしながら、意匠は物品の外観形状であるから、外観上現れない物品内部の構成態様、或いは外観形状が由来する着想それ自体、更には使用上の効果、有益性等を、直接、意匠の内容として捉えることができないところであると説示したことにつき（５頁７行～１３行）、原告は、「これを弾性体で被覆した形状」を含む外観に現れた構成が、容易に創作し得ないことを説明するために、上記主張をしているのであって、審決は「意匠の内容」の判断と「創作容易性」の判断とを混同しており違法であると主張する。

しかし、意匠とは、物品の形状、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（意匠法２条１項）をいうのであるから、それ以外の物品の機能、あるいは外観に現れない物品内部の構成態様、更には使用上の効果、有益性等を、直接、意匠の内容として捉えることができないことは明らかであり、これと同旨の審決の説示に誤りはない。また審決が本願意匠の内容の認定と創作容易性の判断を混同したと認めることもできないから、原告の上記主張は採用することができない。

９ 結語

以上のとおりであるから、原告主張の取消事由は全て理由がない。

よって、原告の請求を棄却することとして、主文のとおり判決する。

【論 説】

１．本件は、本願意匠に対する特許庁における最初の審決が、引用意匠１との類似を理由に法３条１項３号を適用して不成立としたことに対し、知財高裁は原告の主張を認め、審決取消の判決をした。その後、差戻された特許庁の２回目の審決においては、６件の刊行物公知の意匠を引用し、こんどは法３条２項を適用して不成立とした事案であり、本件はこれに対する審決取消請求事件である。

しかし、１回目の審決取消理由は不可解であり、２回目の特許庁の審決理由も不可解であるから、以下、論究する。

２．まず本願意匠は、振動エネルギーを吸収する耐震用の「弾性ダンパー」に関するものであるところ、その引用意匠１は出願前に発行されている特定会社の商品カタログ中の２２ページに写真入りで掲載された「産業用機械器具用防振具」に係る意匠であり、これと類似であるとの判断を特許庁審決はした。

これに対し、知財高裁は平成１９年１１月２９日に、審決取消しの判決をし

たので、審決は特許庁へ差戻されたところ、特許庁はこんどは6件もの刊行物公知の意匠を引用して拒絶の審決をしたところ、高裁においてもこれらの意匠から本願意匠は容易に創作されたものと判断されたのである。

しかし、この審決も判決も、意匠法3条2項の真意を理解しているのだろうか、と疑われる考え方をしている。意匠法3条2項を、特許法や実用新案法における進歩性の規定と同等のようなレベルでの解釈をしているのである。

そこで、われわれはもう一ど、本願意匠と引用意匠1との構成態様を対比して見るべきである。すると、当該物品の用途は異なるかも知れないが、その機能は共通しているから、物品の類似性に問題はないはずである。そして、その形態における構成態様は同一に近いほど類似していると見ることができるから、両意匠の創作体は一致するものと認定し、法3条1項を適用し、請求棄却の判決をしてよかったはずである。

3．ところで、本判決で裁判所は創作容易性の判断について、原告が指摘している誤りとする点を3つに分けて説示している。その中の「その1」では、次のようにいう。

「乙1～3文献など審決が引用した意匠には、弾性ダンパーに関するものではないものも含まれるが、意匠の創作容易性の判断の基礎となる公然知られた意匠は、同一分野の意匠であることを要するとまで解することはできないので、乙1～3文献が弾性ダンパーに関する意匠でないからといって、直ちに審決の判断が誤りとなるものではない」と。

しかし、法3条2項で要求されているものは創作力であるから、物品の類否を超えても何らかの独創性が認められるものでなければならないのである。

4．筆者は、意匠法3条2項の適用に際しては、常に警告しておきたい事項がある。それは、創作容易性の対象とする物的基準（客体）であり、「公然知られた」の要件でありその適用範囲である。

この規定の概念を文理解釈すれば、これは法3条1項1号にある「公然知られた」と同一の解釈をしなければならないということである。すると、法3条2項にいう「公然」とは、1項1号と同様に「事実上公知」を意味し、1項2号の「刊行物等公知」は除外されていると解すべきことになるから、審決も判決も引用している公知文献1～3は、すべて後者に属する公知であるから、本事案において法3条2項を適用したことは誤りとなるということである。

したがって、本件判決は法3条2項の法解釈を誤った違法性のあるものといわねばならないのである。これについては、皆さんにもぜひよく考えてもらいたい。

〔牛木 理一〕