

部分意匠“運動靴”無効不成立審決取消請求事件：知財高裁平 19(行ケ)10402・平成 20 年 5 月 28 日(4 部)判決 認容 審決取消〔特許ニュース 12347〕

〔キーワード〕

部分意匠，意匠の類否判断，類似の美感，広知意匠のロゴマーク化，看者の注意力

〔事 実〕

本件は，被告の有する下記 1 (1)の意匠登録（以下「本件意匠登録」といい，本件意匠登録に係る意匠権を「本件意匠権」というほか，本件意匠登録に係る意匠を「本件意匠」という。）について，原告（ケイ スイス インコーポレーテド）が無効審判請求をしたところ，特許庁は，同審判請求は成り立たないとの審決をしたため，原告が，同審決の取消しを求めた事案である。

1 特許庁における手続の経緯

(1) 本件意匠登録（甲 1 の 1 ， 2 ）

本件意匠は「部分意匠」である。

意匠権者：ナガイレーベン株式会社（被告）

意匠に係る物品：「短靴」

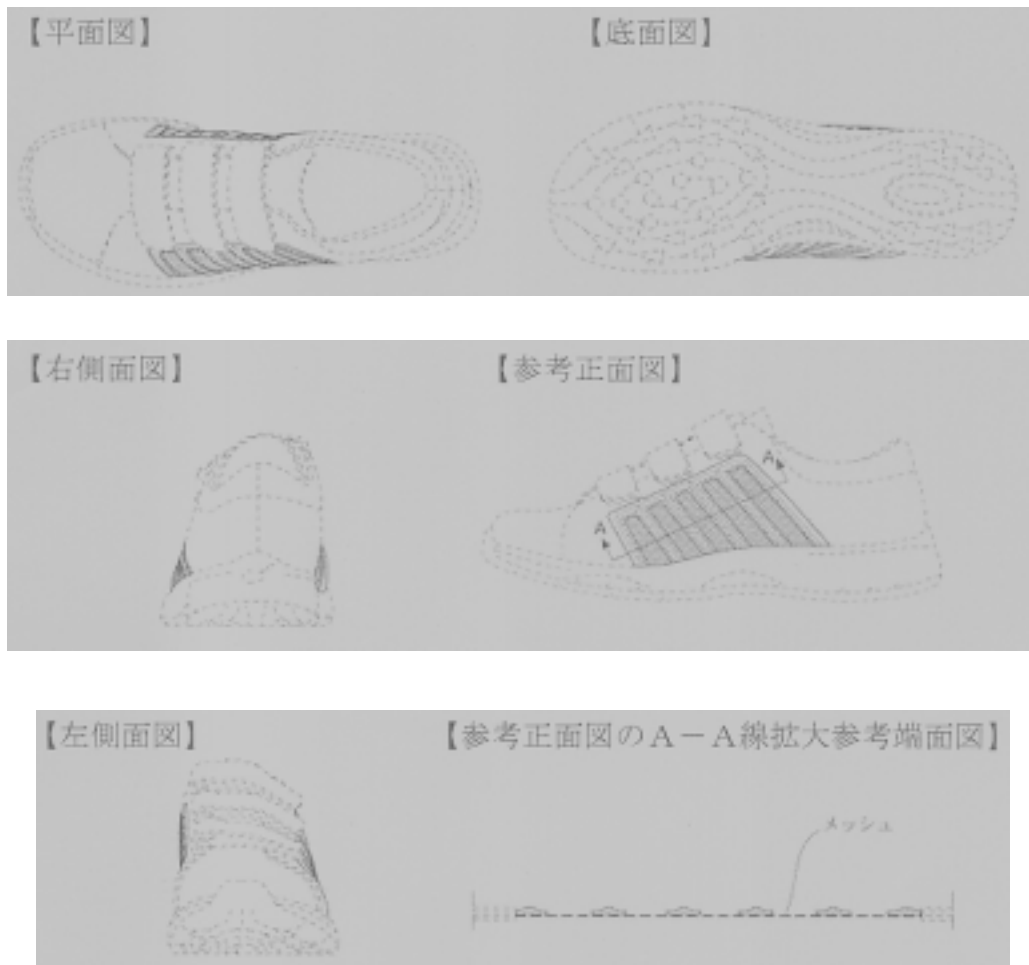
出願日：平成 1 7 年 9 月 6 日（意願 2 0 0 5 - 2 5 7 4 1 号）

登録日：平成 1 8 年 3 月 1 0 日

意匠登録番号：第 1 2 6 9 2 2 3 号

本件意匠の構成：下記のとおり（実線で示した部分が意匠登録を受けた部分である。）





(2) 本件手続

審判請求日：平成18年9月22日（無効2006-88017号）

審決日：平成19年7月19日

審決の結論：「本件審判の請求は，成り立たない。」（ただし，出訴期間について90日が附加されている。）

審決謄本送達日：平成19年8月1日（原告に対し）

2 審決の要旨

- (1) 審決は，本件意匠が，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引用意匠1～3（その構成は下記ア～ウのとおりである。）と類似する，又はこれらにより容易に創作し得たものであるとの請求人（原告）の主張に係る無効理由について，いずれも認められないとした。

ア 引用意匠1の構成



イ 引用意匠2の構成



ウ 引用意匠3の構成



(2) 審決の理由中「当審の判断」の部分は、以下のとおりであり、審決中の甲号証の番号は本訴と共通である。

「1. 請求人の主張する無効理由

請求人の主張を整理すると、以下の無効理由を主張するものと認められる。

(1) 本件登録意匠は、その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引用意匠1（甲第2号証及び甲第3号証）に類似し、本

件意匠登録は、意匠法第3条1項3号の規定に違反してされたものである（以下、「無効理由1」という。）

- (2) 本件登録意匠は、その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引用意匠2（甲第4号証）に類似し、本件意匠登録は、意匠法第3条1項3号の規定に違反してされたものである（以下、「無効理由2」という。）
- (3) 本件登録意匠は、その出願前に日本国内又は外国において公然知られた引用意匠3（甲第5号証及び甲第6号証）に類似し、本件意匠登録は、意匠法第3条1項3号の規定に違反してされたものである（以下、「無効理由3」という。）
- (4) 本件登録意匠は、その出願前に日本国内又は外国において公然知られた引用意匠1ないし3に基づいて当業者が容易に創作し得たもので、本件意匠登録は、意匠法第3条第2項に違反してされたものである（以下、「無効理由4」という。）

2. 本件登録意匠

本件登録意匠は、その意匠登録出願（出願日平成17年9月6日）の願書及び添付図面の記載によれば、意匠に係る物品が「短靴」で、その形態が願書及び添付図面の記載のとおりであり、実線で表した部分について部分意匠として意匠登録を受けたものである。

すなわち、本件登録意匠の実線で表した部分（以下、「本件実線部分」という。）は、靴甲部の両側面を構成する部分であり、ミッドソールに隣接してその上部に設けられた略変形台形状の部分である。そして、本件実線部分の形態は、(A) その外周形状について、(A-1) 底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線とし、(A-2) 上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3) つま先側の斜辺を、つま先側に約60度傾斜して引いた直線とし、(A-4) かかと側の斜辺を、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とし、(A-5) その4辺により囲まれ、上方の2つの角を湾曲させてアール形状とした略変形台形状とし、(B) その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1) 外周の上辺、つま先側の斜辺、及びかかと側の斜辺の3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させ、(B-2) 外周に沿う枠内にさらに縦に4本設け、枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-1) 3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接し、(C-2) 上方の2つの角を湾曲させてアール形状とし、4辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形とし、

(C-3)つま先側に約60度前後で各々違った角度に傾斜させ,(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし,(C-5)メッシュ地としたものである。

なお,請求人は「本件登録意匠の外周部は,専ら部分意匠である本件登録意匠の範囲を確定するためにえがかれたものに過ぎず,実際には,つま先側に約60度に傾斜している,つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くなる5つの長方形の凹部の周囲をなぞった結果,かかる外周の図形が観念されるに過ぎない。」と主張する。しかし,上記のように,外周形状は外周内側の仕切り枠の外形状と底辺のミッドソールと靴甲部の境界線とによって形成される形状であって,請求人の主張は採用できない。

3.無効理由1について

(1)引用意匠1

引用意匠1は,甲第2号証(雑誌「TENNIS」(2003年5月号)に掲載された広告)又は甲第3号証(雑誌「TENNIS」(2005年3月号)に掲載された広告)に記載されたもので,意匠に係る物品が運動靴(テニス用の靴)で,その形態が甲第2号証及び甲第3号証の写真に現したとおりのものである。

すなわち,引用意匠1の本件実線部分に相当する部分(以下,「引用意匠1相当部分」という。)は,靴甲部の両側面を構成する部分であり,ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分である。そして,引用意匠1相当部分の形態は,(A)その外周形状について,(A-1)底辺を,ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線とし,(A-2)上辺を,靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部,靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし,(A-3)つま先側の斜辺を,つま先側に約60度傾斜して引いた直線とし,(A-4)かかと側の斜辺を,つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線とし,(A-5)その4辺により囲まれた略変形台形状とし,(B)その外周内側に形成される仕切り枠について,(B-1)底辺にも設け,外周の内側4辺に沿って設け,(B-2)外周に沿う枠内にさらに縦に4本設け,枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し,(C)この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について,(C-1)4辺を仕切り枠で囲み,(C-2)角をアール形状とせず,4辺の長さが全て異なるとともに,上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形とし,(C-3)5本ともつま先側に約60度で同じ角度に傾斜させ,(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし,(C-5)メッシュ地としたものである。

(2)本件登録意匠と引用意匠1との対比

両意匠を対比すると,以下の共通点と差異点がある。

< 共通点 >

両意匠は、以下の点で共通する。

すなわち、両意匠は、意匠に係る物品が「短靴」と「運動靴」で類似し、本件実線部分と引用意匠 1 相当部分が、靴の両側部分を構成する部分であり、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分であり、その部分の用途及び機能、そして、当該物品全体の形態の中での位置、大きさ、範囲がほぼ共通する。

また、本件実線部分と引用意匠 1 相当部分の形態において、(A) その外周形状について、(A-1) 底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界線の上部の線とし、(A-2) 上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3) つま先側の斜辺を、つま先側に約 60 度傾斜して引いた直線とし、(A-4) かかと側の斜辺を、つま先側に約 60 ないし 50 度傾斜して引いた直線とし、(A-5) その 4 辺により囲まれた略変形台形状とし、(B) その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1) 外周の内側 3 辺に沿って設け、(B-2) 外周に沿う枠内にさらに縦に 4 本設け、枠内を 5 等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を 5 本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される 5 本の略帯状凹部について、(C-1) 3 辺を仕切り枠で囲み、(C-2) 4 辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形とし、(C-3) 5 本ともつま先側に約 60 度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、(C-5) メッシュ地とした点で共通するものである。

< 差異点 >

両意匠は、以下の点に差異がある。

すなわち、両意匠は、本件実線部分がミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠 1 相当部分は、ミッドソールのやや上部に設けられた部分である点で、その部分の当該物品全体の形態の中での位置に差異がある。

また、本件実線部分と引用意匠 1 相当部分の形態において、(a) その略変形台形状の外周形状について、(a-1) 本件登録意匠は、底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠 1 は、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線としている点、(a-2) かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約 50 度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠 1 は、つま先側に約 60 度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、(a-3) 本件登録意匠は、上方の 2 つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠 1 は、角の湾曲がない点、(b) その外周内側に形成される仕切り枠について、(b-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに沿って設け、

底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠 1 は、底辺にも設け、外周の内側 4 辺に沿って設けている点、(c) 5 本の略帯状凹部について、(c-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠 1 は、4 辺を仕切り枠で囲んでいる点、(c-2) 本件登録意匠は、上方の 2 つの角を湾曲させてアール形状としているのに対し、引用意匠 1 は、角をアール形状としていない点、(c-3) 本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠 1 は、5 本とも同じ角度に傾斜させている点に差異がある。

(3) 本件登録意匠と引用意匠 1 との類否判断

この種短靴や運動靴の使用状態等を考慮すると、靴を履いて使っている場合は、本人が上方から、また、他人が斜め上方から靴を視認するものであり、靴を着脱したり、運搬したりする場合は、その全体が視認されるものである。そして、この種靴の購入の際は、その全体の形態について注視するものである。したがって、この種靴の両側部分を構成する部分であり、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分の意匠については、その形態の全体が需要者の注意を引くものと認められる。(なお、請求人は、「一般的に靴を観察する場合には靴の甲部など、やや上から見た部分が最も目に触れやすいところであって、この部分のデザインが最も看者の注目を惹く部分となっている。・・・底辺は、通常人が観察する場合には目立たない部分」と主張するが、上記の通りであり、その主張は採用できない。)

そうすると、両意匠の基本的構成態様に係る差異点として、本件実線部分がミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠 1 相当部分は、ミッドソールのやや上部に設けられた部分であるという位置の差異点、(a) その略変形台形状の外周形状について、(a-1) 本件登録意匠は、底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠 1 は、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線としている差異点、(b) 仕切り枠について、(b-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠 1 は、底辺にも設け、外周の内側 4 辺に沿って設けている差異点、及び、(c) 5 本の略帯状凹部について、(c-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠 1 は、4 辺を仕切り枠で囲んでいる差異点がある。これらの差異点は、3 辺枠か 4 辺枠かという両意匠の基本的構成態様に係る差異であり、また、底辺部全体に係るもので、大きな割合を占める構成態様における差異であり、看者の注意を引くものである。そして、この基本的構成態様に係る底辺部の差異点に加えて、具体的構成態様における差異点、すなわち、(a) その略変

形台形状の外周形状について、(a-2) かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠1は、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている差異点、(a-3) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠1は、角の湾曲がない差異点、(c) 5本の略帯状凹部について、(c-2) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としているのに対し、引用意匠1は、角をアール形状としていない差異点、及び、(c-3) 本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠1は、5本とも同じ角度に傾斜させている差異点が相俟って、本件登録意匠は、角丸のやや変化に富んだ柔らかい意匠的效果があるのに対して、引用意匠1は、角張って直線的で堅い意匠的效果がある。したがって、基本的構成態様に係る底辺部全体の構成態様の差異点と共に、各部の具体的構成態様における差異点が相俟って異なった意匠的效果があり、両意匠は全体として異なる美感を起こさせるものである。

これに対して、両意匠の共通する構成態様、(A) その外周形状について、略変形台形状とし、(B) その外周内側に仕切り枠を設け、その枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-2) 略四辺形とし、(C-3) 5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、(C-5) メッシュ地とした構成態様は、両意匠の基本的構成態様のある程度の部分を占めるものであるが、しかし、上記のとおり、基本的構成態様の大きな部分を占める底辺部の構成態様において差異があり、両意匠は、基本的構成態様において相違する。

また、両意匠の共通する構成態様は、下記のように、引用意匠1の公知日(2003年5月)以前から広く知られた構成態様であって、新規な創作性があるものではなく、格別看者の注意を引くものではない。

すなわち、第一に、(A) その外周形状について、略変形台形状とし、(B) その外周内側に仕切り枠を設け、その枠内を等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を数本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される略帯状凹部について、(C-2) 略四辺形とし、(C-3) つま先側に約60度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は、下記の公知意匠(1)ないし公知意匠(6)に見られるように、引用意匠1の公知日前にすでに広く知られたものである。すなわち、公知意匠(1)意匠登録第486900号「運動ぐつ」の意匠(1978年7月21日意匠公報発行)、公知意匠(2)特許庁総合情報館が1989年8月19日に受け入れた雑誌「FOOTWEAR NEWS」32号45巻93頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HB

01035370号), 公知意匠(3)特許庁総合情報館が1991年10月24日に受け入れたカタログ「Quelle HERBST/WINTER」646頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HD03017871号), 公知意匠(4)特許庁総合情報館が1991年10月24日に受け入れたカタログ「Quelle HERBST/WINTER」647頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HD03017874号), 公知意匠(5)特許庁総合情報館が1995年12月22日に受け入れたカタログ「ATHLETIC SHOE」7頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HD07013351号), 公知意匠(6)特許庁総合情報館が2000年10月23日に受け入れたカタログ「2001 SHOES COLLECTION SPRING & SUMMER」17頁所載「靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HC12008055号)。第二に,(A)その外周形状について,略変形台形状とし,(B)その内を5等分し同幅の略帯状部を5本形成し,(C)5本の略帯状部について,(C-2)略四辺形とし,(C-3)5本ともつま先側に約60度で傾斜させ,(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は,下記の公知意匠(7)ないし公知意匠(13)に見られるように引用意匠1の公知日前にすでに広く知られたものである。すなわち,公知意匠(7)意匠登録第406833号「短靴」の意匠(1975年10月22日意匠公報発行),公知意匠(8)特許庁総合情報館が1989年3月10日に受け入れた雑誌「FOOTWEAR NEWS」6号45巻112頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HB01019172号),公知意匠(9)特許庁総合情報館が1989年3月30日に受け入れた雑誌「FOOTWEAR NEWS」9号45巻44頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HB01019286号),公知意匠(10)特許庁総合情報館が1989年4月14日に受け入れたカタログ「BELLEMAISONシューズディスプレイ」12頁所載「くつ」の意匠(意匠課公知資料番号第HC01025664号),公知意匠(11)特許庁総合情報館が1995年11月2日に受け入れた雑誌「モノマガジン」21号14巻187頁所載「運動靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HA07029339号),公知意匠(12)独立行政法人工業所有権総合情報館が2002年3月4日に受け入れた雑誌「ARS sutoria」296巻236頁所載「靴」の意匠(意匠課公知資料番号第HB14002318号),公知意匠(13)意匠登録第1143438号「短靴」の意匠(2002年6月10日意匠公報発行)。

したがって,両意匠の共通する構成態様は,引用意匠1の公知日以前から広く知られた構成態様であって,新規な創作性があるものではなく,格別看者の注意を引くものではないから,(本件登録意匠の3辺枠とした基本的構成態様や底辺部の構成態様も,格別新規で創作性のある態様とはいえないとして

も、) 両意匠は、基本的構成態様の大きな部分を占める底辺部の構成態様において差異があり、基本的構成態様において相違すると共に、各部の具体的構成態様が相俟って異なった意匠的效果があり、差異点が共通点を凌駕し、意匠全体として異なる美感を起こさせるものであり、類似しない。

(4) 小括

以上のように、本件登録意匠は、その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引用意匠1に類似するものではなく、本件意匠登録は、意匠法第3条1項3号の規定に違反してされたものではない。

4. 無効理由2について

(1) 引用意匠2

引用意匠2は、甲第4号証(雑誌「X X L」(2005年8月号)に掲載された広告)に記載されたもので、意匠に係る物品が運動靴(スニーカー)で、その形態を甲第4号証の写真に現したとおりのものである。

すなわち、引用意匠2の本件実線部分に相当する部分(以下、「引用意匠2相当部分」という。)は、靴甲部の両側面を構成する部分であり、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分である。そして、引用意匠2相当部分の形態は、(A)その外周形状について、(A-1)底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線とし、(A-2)上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3)つま先側の斜辺を、つま先側に約60度傾斜して引いた直線とし、(A-4)かかと側の斜辺を、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線とし、(A-5)その4辺により囲まれた略変形台形状とし、(B)その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1)外周の内側4辺に沿って仕切り枠は設けず、(B-2)外周内に縦に4本仕切り枠を設け、外周内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C)この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-1)凹部の間のみを仕切り枠で仕切り、(C-2)角をアール形状とせず、略長方形形状とし、(C-3)5本ともつま先側に約60度で同じ角度に傾斜させ、(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、(C-5)布地としたものである。

(2) 本件登録意匠と引用意匠2との対比

両意匠を対比すると、以下の共通点と差異点がある。

< 共通点 >

両意匠は、以下の点で共通する。

すなわち、両意匠は、意匠に係る物品が「短靴」と「運動靴」で類似し、本件実線部分と引用意匠2相当部分が、靴の両側部分を構成する部分であり、ミ

ッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分であり、その部分の用途及び機能、そして、当該物品全体の形態の中での位置、大きさ、範囲がほぼ共通する。

また、本件実線部分と引用意匠 2 相当部分の形態において、(A) その外周形状について、(A-1) 底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界線の上部の線とし、(A-2) 上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3) つま先側の斜辺を、つま先側に約 60 度傾斜して引いた直線とし、(A-4) かかと側の斜辺を、つま先側に約 60 ないし 50 度傾斜して引いた直線とし、(A-5) その 4 辺により囲まれた略変形台形状とし、(B) その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1) 外周内に縦に 4 本設け、枠内を 5 等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を 5 本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される 5 本の略帯状凹部について、(C-1) 凹部の間のみを仕切り枠で仕切り、(C-2) 略四辺形とし、(C-3) 5 本ともつま先側に約 60 度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし点で共通するものである。

< 差異点 >

両意匠は、以下の点に差異がある。

すなわち、両意匠は、本件実線部分がミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠 2 相当部分は、ミッドソールのやや上部に設けられた部分である点で、その部分の当該物品全体の形態の中での位置に差異がある。

また、本件実線部分と引用意匠 2 相当部分の形態において、(a) その略変形台形状の外周形状について、(a-1) 本件登録意匠は、底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠 2 は、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線としている点、(a-2) かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約 50 度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠 2 は、つま先側に約 60 度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、(a-3) 本件登録意匠は、上方の 2 つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠 2 は、角の湾曲がない点、(b) その外周内側に形成される仕切り枠について、(b-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠 2 は、外周の内側 4 辺に沿って仕切り枠は設けていない点、(c) 5 本の略帯状凹部について、(c-1) 本件登録意匠は、3 辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠 2 は、凹部の間のみを仕切り枠で仕切っている点、(c-2) 本件登録意匠は、上方の 2 つの角を湾曲させてアール形状とし、4 辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺

とした略四辺形としているのに対し、引用意匠2は、角をアール形状とせず、略長方形形状としている点、(c-3)本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠2は、5本とも同じ角度に傾斜させている点、及び(c-4)本件登録意匠は、メッシュ地としたのに対し、引用意匠2は、布地とした点に差異がある。

(3) 本件登録意匠と引用意匠2との類否判断

この種短靴や運動靴の使用状態等を考慮すると、靴を履いて使っている場合は、本人が上方から、また、他人が斜め上方から靴を視認するものであり、靴を着脱したり、運搬したりする場合は、その全体が視認されるものである。そして、この種靴の購入の際は、その全体の形態について注視するものである。したがって、この種靴の両側部分を構成する部分であり、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分の意匠については、その形態の全体が需要者の注意を引くものと認められる。

そうすると、両意匠の基本的構成態様に係る差異点として、本件実線部分がミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠2相当部分は、ミッドソールのやや上部に設けられた部分であるという位置の差異点、(a)その略変形台形状の外周形状について、(a-1)本件登録意匠は、底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠2は、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線としている差異点、(b)仕切り枠について、(b-1)本件登録意匠は、3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠2は、外周の内側4辺に沿って仕切り枠は設けていない差異点、及び、(c)5本の略帯状凹部について、(c-1)本件登録意匠は、3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠2は、凹部の間のみを仕切り枠で仕切っている差異点がある。これらの差異点は、外周の仕切り枠の有無という両意匠の基本的構成態様に係る差異であり、また、外周縁部全体に係るもので、大きな割合を占める構成態様における差異であり、看者の注意を引くものである。そして、この基本的構成態様に係る外周縁部の差異点に加えて、具体的構成態様における差異点、すなわち、(a)その略変形台形状の外周形状について、(a-2)かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠2は、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている差異点、(a-3)本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠2は、角の湾曲がない差異点、(c)5本の略帯状凹部について、(c-2)本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状とし、4辺の長さが全て異なるとともに、上

辺よりも下辺を長尺とした略四辺形としているのに対し、引用意匠2は、角をアール形状とせず、略長方形形状としている差異点、及び、(c-3)本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠2は、5本とも同じ角度に傾斜させている差異点が相俟って、本件登録意匠は、角丸のやや変化に富んだ柔らかい意匠的效果があるのに対して、引用意匠2は、角張って直線的で堅い意匠的效果がある。したがって、基本的構成態様に係る外周縁部全体の構成態様の差異点と共に、各部の具体的構成態様における差異点が相俟って異なった意匠的效果があり、両意匠は全体として異なる美感を起こさせるものである。

これに対して、両意匠の共通する構成態様、(A)その外周形状について、略変形台形状とし、(B)その外周内に仕切り枠を縦に4本設け、枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C)この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-2)略四辺形とし、(C-3)5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は、両意匠の基本的構成態様のある程度の部分を占めるものであるが、しかし、上記のとおり、基本的構成態様の大きな部分を占める外周縁部の構成態様において差異があり、両意匠は、基本的構成態様において相違する。

また、両意匠の共通する構成態様は、下記のように、引用意匠2の公知日(2005年8月)以前から広く知られた構成態様であって、新規な創作性があるものではなく、格別看者の注意を引くものではない。

すなわち、(A)その外周形状について、略変形台形状とし、(B)その内を5等分し同幅の略帯状部を5本形成し、(C)5本の略帯状部について、(C-2)略四辺形とし、(C-3)5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は、上記の公知意匠(7)ないし公知意匠(13)に見られるように引用意匠2の公知日前にすでに広く知られたものである。

したがって、両意匠の共通する構成態様は、引用意匠2の公知日以前から広く知られた構成態様であって、新規な創作性があるものではなく、格別看者の注意を引くものではないから、(本件登録意匠の3辺枠とした基本的構成態様や外周縁部全体の構成態様も、格別新規で創作性のある態様とはいえないとしても、)両意匠は、基本的構成態様の大きな部分を占める外周縁部全体の構成態様において差異があり、基本的構成態様において相違すると共に、各部の具体的構成態様が相俟って異なった意匠的效果があり、差異点が共通点を凌駕し、意匠全体として異なる美感を起こさせるものであり、類似しない。

(4)小括

以上のように、本件登録意匠は、その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引用意匠 2 に類似するものではなく、本件意匠登録は、意匠法第 3 条 1 項 3 号の規定に違反してされたものではない。

5. 無効理由 3 について

(1) 引用意匠 3

引用意匠 3 は、その出願前に日本国内又は外国において公然知られたもので、意匠に係る物品が運動靴（スニーカー）で、その形態が甲第 5 号証（カタログ「FIRST QUARTER 2003」に掲載された広告）及び甲第 6 号証（請求人商品「ORIGIN」の 2001 年の広告）の写真に現したとおりのものである。

すなわち、引用意匠 3 の本件実線部分に相当する部分（以下、「引用意匠 3 相当部分」という。）は、靴甲部の両側面を構成する部分であり、ミッドソールに隣接してその上部に設けられた略変形台形状の部分である。そして、引用意匠 3 相当部分の形態は、(A) その外周形状について、(A-1) 底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界のほぼ直線とし、(A-2) 上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3) つま先側の斜辺を、つま先側に約 60 度傾斜して引いた直線とし、(A-4) かかと側の斜辺を、つま先側に約 60 度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線とし、(A-5) その 4 辺により囲まれた略変形台形状とし、(B) その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1) 外周の内側 4 辺に沿って仕切り枠は設けず、(B-2) 外周内に縦に 4 本仕切り枠を設け、外周内を 5 等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を 5 本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される 5 本の略帯状凹部について、(C-1) 凹部の間のみを仕切り枠で仕切り、(C-2) 角をアール形状とせず、略長方形形状とし、(C-3) 5 本ともつま先側に約 60 度で同じ角度に傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、(C-5) メッシュ地としたものである。

(2) 本件登録意匠と引用意匠 3 との対比

両意匠を対比すると、以下の共通点と差異点がある。

< 共通点 >

両意匠は、以下の点で共通する。

すなわち、両意匠は、意匠に係る物品が「短靴」と「運動靴」で類似し、本件実線部分と引用意匠 3 相当部分が、靴の両側部分を構成する部分であり、ミッドソールに隣接してその上部に設けられた略変形台形状の部分であり、その部分の用途及び機能、そして、当該物品全体の形態の中での位置、大きさ、範囲が共通する。

また、本件実線部分と引用意匠 3 相当部分の形態において、(A) その外周形

状について、(A-1)底辺を、ミッドソールと靴甲部の境界線の線とし、(A-2)上辺を、靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部、靴甲部の稜線の傾斜角度と略平行に傾斜して引いた直線とし、(A-3)つま先側の斜辺を、つま先側に約60度傾斜して引いた直線とし、(A-4)かかと側の斜辺を、つま先側に約60ないし50度傾斜して引いた直線とし、(A-5)その4辺により囲まれた略変形台形状とし、(B)その外周内側に形成される仕切り枠について、(B-1)外周内に縦に4本設け、枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C)この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-1)凹部の間のみを仕切り枠で仕切り、(C-2)略四辺形とし、(C-3)5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4)つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、(C-5)メッシュ地とした点で共通するものである。

< 差異点 >

両意匠は、以下の点に差異がある。

すなわち、本件実線部分と引用意匠3相当部分の形態において、(a)その略変形台形状の外周形状について、(a-1)本件登録意匠は、底辺を、やや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠3は、ほぼ直線としている点、(a-2)かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線としているのに対し、引用意匠3は、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、(a-3)本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠3は、角の湾曲がない点、(b)その外周内側に形成される仕切り枠について、(b-1)本件登録意匠は、3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠3は、外周の内側4辺に沿って仕切り枠は設けていない点、(c)5本の略帯状凹部について、(c-1)本件登録意匠は、3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠3は、凹部の間のみを仕切り枠で仕切っている点、(c-2)本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状とし、4辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形としているのに対し、引用意匠3は、角をアール形状とせず、略長方形としている点、及び(c-3)本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠1は、5本とも同じ角度に傾斜させている点に差異がある。

(3) 本件登録意匠と引用意匠3との類否判断

この種短靴や運動靴の使用状態等を考慮すると、靴を履いて使っている場合は、本人が上方から、また、他人が斜め上方から靴を視認するものであり、靴を着脱したり、運搬したりする場合は、その全体が視認されるものである。そして、この種靴の購入の際は、その全体の形態について注視するものである。

したがって、この種靴の両側部分を構成する部分であり、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分の意匠については、その形態の全体が需要者の注意を引くものと認められる。

そうすると、両意匠の基本的構成態様に係る差異点として、(b) 仕切り枠について、(b-1) 本件登録意匠は、3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠3は、外周の内側4辺に沿って仕切り枠は設けていない差異点、及び、(c) 5本の略帯状凹部について、(c-1) 本件登録意匠は、3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠3は、凹部の間のみを仕切り枠で仕切っている差異点がある。これらの差異点は、外周の仕切り枠の有無という両意匠の基本的構成態様に係る差異であり、また、外周縁部全体に係るもので、大きな割合を占める構成態様における差異であり、看者の注意を引くものである。そして、この基本的構成態様に係る外周縁部の差異点に加えて、具体的構成態様における差異点、すなわち、(a) その略変形台形状の外周形状について、(a-1) 本件登録意匠は、底辺を、やや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠3は、直線としている差異点、(a-2) かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠3は、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている差異点、(a-3) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠3は、角の湾曲がない差異点、(c) 5本の略帯状凹部について、(c-2) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状とし、4辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形としているのに対し、引用意匠3は、角をアール形状とせず、略長形状としている差異点、及び、(c-3) 本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠3は、5本とも同じ角度に傾斜させている差異点が相俟って、本件登録意匠は、角丸のやや変化に富んだ柔らかい意匠的效果があるのに対して、引用意匠3は、角張って直線的で堅い意匠的效果がある。したがって、基本的構成態様に係る外周縁部全体の構成態様の差異点と共に、各部の具体的構成態様における差異点が相俟って異なった意匠的效果があり、両意匠は全体として異なる美感を起こさせるものである。

これに対して、両意匠の共通する構成態様、(A) その外周形状について、略変形台形状とし、(B) その外周内に仕切り枠を縦に4本設け、枠内を5等分し仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、(C) この仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部について、(C-2) 略四辺形とし、(C-3) 5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は、両意匠の基本的構成態様のある程度の部分を占め

るものではあるが、しかし、上記のとおり、基本的構成態様の大きな部分を占める外周縁部の構成態様において差異があり、両意匠は、基本的構成態様において相違するといわねばならない。

また、両意匠の共通する構成態様は、下記のように、引用意匠3の公知日（2001年6月）以前から広く知られた構成態様であって、新規な創作性があるものではなく、格別看者の注意を引くものではない。

すなわち、(A) その外周形状について、略変形台形状とし、(B) その内を5等分し同幅の略帯状部を5本形成し、(C) 5本の略帯状部について、(C-2) 略四辺形とし、(C-3) 5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、(C-4) つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は、上記公知意匠(7)ないし(11)に見られるように引用意匠3の公知日前にすでに広く知られたものである。

したがって、両意匠の共通する構成態様は、引用意匠3の公知日以前から広く知られた構成態様であって、新規な創作性があるものではなく、格別看者の注意を引くものではないから、(本件登録意匠の3辺枠とした基本的構成態様や外周縁部全体の構成態様も、格別新規で創作性のある態様とはいえないとしても、) 両意匠は、基本的構成態様の大きな部分を占める外周縁部全体の構成態様において差異があり、基本的構成態様において相違すると共に、各部の具体的構成態様が相俟って異なった意匠的效果があり、差異点が共通点を凌駕し、意匠全体として異なる美感を起こさせるものであり、類似しない。

(4) 小括

以上のように、本件登録意匠は、その出願前に日本国内又は外国において公然知られた引用意匠3に類似するものではなく、本件意匠登録は、意匠法第3条1項3号の規定に違反してされたものではない。

6. 無効理由4について

(1) 本件登録意匠の創作非容易性について

本件登録意匠と、引用意匠1ないし3とは、上記のように基本的構成態様及び具体的構成態様において、多くの点で差異があり、引用意匠1ないし3を組み合わせたとしても本件登録意匠の構成態様を形成することはできない。したがって、本件登録意匠は、引用意匠1ないし3に基づき容易に創作できたものではない。

なお、請求人は、「引用意匠1においては5つの凹部の下端は底辺よりも上方に配置され、ミッドソールと接触していない、という点については、略長方形形状のメッシュ状の空気穴が、ミッドソールと靴甲部の境界にまで伸びている引用意匠3と組み合わせることによって容易に創作できるものである」旨主張する。しかし、引用意匠1の底辺部をミッドソールに隣接させ、底辺部の仕切

り枠をなくしたとしても、その結果形成される構成態様は、本件登録意匠の構成態様と対比すると、(a) その略変形台形状の外周形状について、(a-2) かかと側の斜辺を、本件登録意匠は、つま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線とするのに対し、引用意匠1は、つま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、(a-3) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠1は、角の湾曲がない点、(c) 5本の略帯状凹部について、(c-2) 本件登録意匠は、上方の2つの角を湾曲させてアール形状としているのに対し、引用意匠1は、角をアール形状としていない点、(c-3) 本件登録意匠は、各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠1は、5本とも同じ角度に傾斜させている点に差異があり、引用意匠1と引用意匠3とを組み合わせることによって本件登録意匠が容易に創作できるものではない。

(2) 小括

以上のように、本件登録意匠は、本件意匠登録出願前に本件登録意匠の属する分野における通常の知識を有する者が、引用意匠1ないし3の形状等に基づいて容易に創作することができたものではなく、本件意匠登録は、意匠法第3条第2項に違反してされたものではない。」

〔判 断〕

1 取消事由1（本件意匠と引用意匠1の類似性判断の誤り）について

原告は、本件意匠と引用意匠1の共通点のうち「靴側面に付された略台形状の外周内に、斜めに配置された5本の帯状の凹部からなる」点は本件意匠の要部というべきであり、また、審決が認定する両意匠の差異点はいずれも僅少な差であって、本件意匠と引用意匠1が「意匠全体として異なる美観を起こさせるもの」ということはできないから、本件意匠と引用意匠1が類似しないとした審決の判断は誤りであると主張するので、以下、この点について検討する。

(1) 本件意匠と引用意匠1の類似性についての審決の判断

ア 共通点の認定

審決は、本件意匠と引用意匠1の意匠に係る物品が「短靴」と「運動靴」で類似しているとしたほか、両意匠の共通点につき、次のように認定した。

(ア) 部分意匠である本件意匠と引用意匠1の相当部分は、いずれも靴の両側部分を構成する部分であって、ミッドソールの上部に設けられた略変形台形状の部分であり、その用途及び機能、物品全体の形態の中での位置、大きさ、範囲がほぼ共通する。

(イ) 外周形状について、底辺をミッドソールと靴甲部の境界線の上部の線、上辺を靴甲部に配置した鳩目に相当する部分の側部に靴甲部の稜線の傾斜角度

と略平行に傾斜して引いた直線とし、つま先側斜辺をつま先側に約60度傾斜して引いた直線、かかと側斜辺をつま先側に約50～60度傾斜して引いた直線として、これら4辺により囲まれた略変形台形状とする点で共通する。

(ウ) さらに、外周の内側3辺に沿って設けられた仕切り枠と、外周に沿う枠内に縦に4本設けられた仕切り枠によって枠内を5等分し、仕切り枠とほぼ同幅の略帯状凹部を5本形成し、各仕切り枠によって形成される5本の略帯状凹部につき、3辺を仕切り枠で囲み、4辺の長さが全て異なるとともに、上辺よりも下辺を長尺とした略四辺形とし、5本ともつま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くし、メッシュ地とした点で共通する。

イ 差異点の認定

審決は、当該物品全体の形態の中での位置につき、部分意匠である本件意匠はミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠1の相当部分はミッドソールのやや上部に設けられた部分である点で差異があるとしたほか、本件意匠と引用意匠1の差異点につき、次のように認定した。

(ア) 略変形台形状の外周形状につき、本件意匠は底辺をミッドソールと靴甲部の境界をなすやや上方へ湾曲した線としているのに対し、引用意匠1は底辺をミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部にミッドソールに平行に引かれた直線としている点、本件意匠はかかと側の斜辺をつま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線としたのに対し、引用意匠1はつま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、本件意匠は上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠1は角に湾曲がない点で差異がある。

(イ) 外周内側に形成される仕切り枠につき、本件意匠は3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠1は底辺にも設け、外周の内側4辺に沿って設けている点で差異がある。

(ウ) 5本の略帯状凹部につき、本件意匠は3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠1は4辺を仕切り枠で囲んでいる点、本件意匠は上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠1は角をアール形状としていない点、本件意匠は各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠1は5本とも同じ角度に傾斜させている点で差異がある。

ウ 共通点及び差異点の評価

審決は、上記ア、イの共通点及び差異点の認定を前提として、本件意匠と引用意匠1は、基本的構成態様において相違するとともに、各部の具体的構成態様における差異点が相俟って異なった意匠の効果があり、差異点が共通点を凌

駕して、意匠全体として異なる美感を起こさせるものであると評価したものである。しかるところ、当該評価においては、差異点のうち、本件意匠はミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠1の相当部分はミッドソールのやや上部に設けられた部分である点、外周形状につき、本件意匠は底辺をミッドソールと靴甲部の境界線としているのに対し、引用意匠1は底辺をミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部に引かれた直線としている点、外周内側の仕切り枠につき、本件意匠は3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠1は外周の内側4辺に沿って設けている点、5本の略帯状凹部につき、本件意匠は3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠1は4辺を仕切り枠で囲んでいる点、3辺枠か4辺枠かという両意匠の基本的構成態様に係り、かつ、大きな割合を占める底辺部全体の構成態様における差異であって、看者の注意を引くものであると判断され、他方、本件意匠と引用意匠1に共通する構成態様である、略変形台形状の外周形状枠内を仕切り枠によって等分して、ほぼ同幅の略帯状凹部を数本形成し、その各略帯状凹部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様は公知意匠(1)～(6)により、また、略変形台形状の外周形状枠内を5等分して、同幅の略帯状部を5本形成し、その各略帯状部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様(以下「5本の略帯状部に係る構成態様」という。)は公知意匠(7)～(13)により、それぞれ引用意匠1の公知日以前から広く知られた構成態様であり、新規な創作性があるものではないから、格別看者の注意を引くものではないと判断されている。

なお、公知意匠(1)～(6)の構成は以下のとおりである(公知意匠(7)～(13)の構成については、後記(2)において個別に示す。)



【公知意匠(2)】



【公知意匠(3)】



【公知意匠(4)】



【公知意匠(5)】



【公知意匠(6)】



(2) 審決が、上記(1)ウのとおり、5本の略帯状部に係る構成態様が格別看者の注意を引くものではないと評価した根拠は、公知意匠(7)～(13)から、同構成態様が引用意匠1の公知日以前において広く知られたものであるとする点にある。

そこで、これらの公知意匠について順次検討する。

公知意匠(7)は、意匠登録第406833号に係る「短靴」の意匠であっ

て、その構成は下記のとおりであり、略変形台形状の外周形状を有するものと認められるものの、その内部の態様に関しては、4本のごく狭小の仕切り枠によって仕切られて5本の略帯状部が形成されたようにも見えるが、3本の略帯状部が、これらと同幅の仕切り枠によって仕切られて形成されたと見ることができ、必ずしも5本の略帯状部を形成した構成態様であると即断することはできない。



公知意匠(8)は雑誌「FOOTWEAR NEWS」6号45巻112頁所載の写真に示された「運動靴」の意匠、同(9)は同誌9号45巻44頁所載の写真に示された「運動靴」の意匠、同(11)は雑誌「モノマガジン」21号14巻187頁所載の写真に示された「運動靴」の意匠であって、その各構成は下記のとおりである。公知意匠(8)、同(9)及び同(11)は、いずれも略変形台形状の外周形状内に5本のほぼ同幅の略帯状部を形成し、その各略帯状部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くしたものといえるが、上記各写真に示された「運動靴」には、いずれも、甲第4～第6、第16、第18号証所載の各原告製品に付された左記標章と同じ標章が付されており、このことに照らすと、これらの意匠は原告製品である運動靴に係るものと認められる。



【公知意匠(8)】



【公知意匠(9)】



【公知意匠(11)】



公知意匠(10)はカタログ「BELLEMAISON シューズデイズ」12頁所載の写真に示された「くつ」の意匠であって、その構成は下記のとおりであり、側面部に5本の略帯状部を形成し、その略帯状部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くしたものであると認められる。しかしながら、上記5本の略帯状部が略変形台形状の外周形状内に形成されていることについては、必ずしも明確に認識することができないものである。

【公知意匠(10)】



公知意匠(12)は雑誌「ARS sutoria」296巻236頁所載の写真に示された「靴」の意匠であって、その構成は下記のとおりであり、略変形台形状の外周形状内に5本の略帯状部を形成し、つま先側からかかと側

にかけて徐々に縦方向に長くしたものといえるが、各略帯状部の上辺に相当する部分は、直線状の辺ではなく、アール形状をなしており、各略帯状部が略四辺形をなしているとはいえない上、かかと側の略帯状部の傾斜角度は約60度より小さいことが一瞥して見て取れるものである。なお、略帯状部はメッシュ地となっており、下辺はミッドソールに隣接しているものと認められる。



公知意匠(13)は意匠登録第1143438号に係る「短靴」の意匠であって、その構成は下記のとおりであり、ミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部でミッドソールに平行に引かれた直線を底辺とした略変形台形状の外周形状を有し、その内部に、下辺が上記略変形台形の底辺を超えてミッドソールと隣接する位置まで延長された4本の略帯状部を形成した態様のものである。もっとも、当該4本の略帯状部自体を仕切り枠と捉えれば、上記略変形台形状の外周形状枠内に配設された生地が、これによってその内部の4箇所仕切られ、5本の略帯状部を形成したものと見られなくもないが、少なくとも、5本の略帯状部を形成したものと自然に感得し得るような態様のものということとはできない。



そうすると、審決が「引用意匠1の公知日前にすでに広く知られたもの」

とする，5本の略帯状部に係る構成態様は，審決の挙げる公知意匠(7)～(13)のうち，公知意匠(8)～(11)において見られるのみであるというべきであるが，これらは，公知意匠(10)の1例を除き，その余は，引用意匠1と同様(引用意匠1が原告製品である運動靴に係る意匠であることは，甲第2，第3号証によって認められる。)，原告製品である運動靴に係る意匠であると認められる。しかも，公知意匠(10)は，略変形台形状の外周形状について必ずしも明確に認識することができないことは上記のとおりである。

(3) ところで，意匠法にいう「意匠」とは，物品(物品の部分を含む。)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をいうのであり(意2条1項)，同法3条1項3号が，同項1，2号の意匠(公知意匠)と並んで，これに類似する意匠についても意匠登録を受けることができない旨規定しているのは，公知意匠に係る物品と同一又は類似の物品につき，公知意匠に類似する美感を起こさせるような意匠については，独占的实施権である意匠権を付与するに値しないと考えられるからであり，意匠権の効力が，登録意匠に類似する意匠，すなわち，登録意匠に係る物品と同一又は類似の物品につき，登録意匠と類似の美感を起こさせる意匠について及ぶものとされている(意23条)ことと裏腹の関係にあるものである。

したがって，同法3条1項3号に係る意匠の類否判断とは，同号該当の有無が問題とされている意匠と公知意匠のそれぞれから生ずる美感の類否についての判断をいうものであり，その判断は，意匠に係る物品の全体(部分意匠については当該部分の全体)に係る構成態様及び各部の構成態様について認定した共通点及び差異点を，それらが類否判断に与える影響を各々評価した上で，それらを総合して行うべきものである。そして，その場合に，共通点又は差異点の認定に係る構成態様がよく知られたものであるときは，そのような構成態様は通常ありふれたものであるから，一般に看者の注意を引き難くなり，そのような構成態様に係る共通点又は差異点が類否判断に及ぼす影響も相対的に小さいことが多く，したがって，両意匠の共通点をなす構成態様がよく知られたものであるときは，当該共通点によって両意匠が類似と判断される度合いは低くなる可以多いといえる。しかしながら，ある物品に係る特定の製造販売者が，その製造販売に係る当該物品の特定の部位に，特定の構成態様からなる意匠を施し，そのような意匠が施された物品が，当該特定の製造販売者の製造販売に係る商品として，長年にわたり，多量に市場に流通してきたため，当該意匠の態様が，その製造販売者を表示するいわばロゴマークに相当するものとして，需要者に広く知られるに至ったような場合においては，当該物品に関する限り，そのような意匠の態様は，

広く知られているからといって、看者の注意を引き難くなるものではなく、むしろ、広く知られているために、かえって、その注意を引くものであることは明らかであり、そうであれば、そのような構成態様が共通する場合には、その共通点が意匠の類否判断に及ぼす影響は、相対的に大きいものとなるというべきである。

しかるところ、上記(2)の認定事実に、甲第4～第6、第15、第16、第18号証及び弁論の全趣旨を総合すれば、5本の略帯状部に係る構成態様は、原告がその製造販売する運動靴(スニーカー)の側面に施してきたものであって、かかる意匠を施した運動靴が、原告の製造販売する商品として、長年にわたり、多量に市場に流通してきたために、本件意匠の登録出願日前までに、かかる5本の略帯状部に係る構成態様は、原告を表示するいわばロゴマークに相当するものとして、需要者に広く知られるに至っていたものと認めることができる。そして、略変形台形状の外周形状について必ずしも明確に認識することのできない公知意匠(10)の1例が存在するのみでは、かかる認定を覆すに足りず、他にこの認定を左右するに足りる証拠はない。

そうすると、5本の略帯状部に係る構成態様が、広く知られているものであるゆえに格別看者の注意を引くものでないとした審決の評価は誤りといわざるを得ず、かかる構成態様は逆に看者の注意を引くものというべきである。

- (4) そこで、本件意匠と引用意匠1の類否について検討するに、本件意匠と引用意匠1の意匠に係る物品が類似するほか、両意匠に上記(1)のAの各共通点が認められることは、審決の認定のとおりであるが、これらの共通点のうち、5本の略帯状部に係る構成態様、すなわち、略変形台形状の外周形状枠内を5等分して、同幅の略帯状部を5本形成し、その各略帯状部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させ、つま先側からかかと側にかけて徐々に縦方向に長くした構成態様が、広く知られているものであるゆえに格別看者の注意を引くものでないとした審決の評価は誤りであって、かかる構成態様は逆に看者の注意を引くものであることは、上記(3)のとおりである。

そして、5本の略帯状部に係る構成態様を含む、略変形台形状の外周形状枠内を5等分して、メッシュ地よりなる同幅の略帯状凹部を5本形成し、その各略帯状凹部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させた構成態様は、両意匠の意匠に係る物品におけるその位置関係、意匠全体に占めるその割合、その機能等にかんがみて、両意匠の最も特徴的な部分であり、看者の注意を強く引くものであると認めることができ、本件意匠と引用意匠1は、このような構成態様において共通するものである。

他方、本件意匠と引用意匠1に、上記(1)のイの各差異点(ただし、後記外周形状の上方つま先側の角の形状に関する点を除く。)があることは、審

決の認定のとおりである。そして、審決が、両意匠の基本的構成態様に係るものとして挙げた各差異点、すなわち、本件意匠はミッドソールに隣接した部分であるのに対し、引用意匠1の相当部分はミッドソールのやや上部に設けられた部分である点、外周形状につき、本件意匠は底辺をミッドソールと靴甲部の境界線としているのに対し、引用意匠1は底辺をミッドソールと靴甲部の境界線からやや上部に引かれた直線としている点、外周内側の仕切り枠につき、本件意匠は3辺のみに沿って設け、底辺には仕切り枠を設けずミッドソールに隣接させているのに対し、引用意匠1は外周の内側4辺に沿って設けている点、5本の略帯状凹部につき、本件意匠は3辺のみに仕切り枠を設け、底辺をミッドソール境界線に隣接しているのに対し、引用意匠1は4辺を仕切り枠で囲んでいる点、結局、部分意匠である本件意匠及び引用意匠1のこれに相当する部分がそれぞれ3辺枠か4辺枠か（底辺がミッドソールと靴甲部の境界線に隣接するか、これとの間に間隔があるか）という差異に帰着することも審決の判断のとおりであるが、当該差異は、畢竟、上記略変形台形状の外周形状枠内を5等分して、メッシュ地よりなる同幅の略帯状凹部を5本形成し、その各略帯状凹部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させた構成態様の底辺部における差異であるにすぎず、上記構成態様との関係では相対的に目立たない部分に係るものである上、甲第16～第19号証によれば、靴の両側部に略帯状部を形成した意匠において、略帯状部の下辺をミッドソールと靴甲部の境界線に隣接させる構成態様も、これとの間に間隔を設ける態様も、ともにありふれていることが認められる（なお、複数のメーカーの商品に、それぞれ両態様があることが認められるので、略帯状部の下辺をミッドソールと靴甲部の境界線に隣接させる態様又は間隔を設ける態様が、5本の略帯状部に係る構成態様のように、製造販売者を表示するいわばロゴマークに相当するものということもできない。）のであるから、上記差異は、格別看者の注意を引くものではないというべきである。

さらに、審決が、各部の具体的構成態様における差異であるとする差異点のうち、略変形台形状の外周形状及び5本の略帯状凹部について、本件意匠は上方の2つの角を湾曲させてアール形状としたのに対し、引用意匠1は角に湾曲がない点（なお、引用意匠1における外周形状の上方の2角のうち、少なくともつま先側の角については、アール形状となっていることが認められ、この点については、審決の差異点の認定自体が誤りである。）は、それぞれ上辺の微細な点に関する差異であり、また、略変形台形状の外周形状につき、本件意匠はかかと側の斜辺をつま先側に約50度傾斜してつま先側の斜辺とは傾斜角度が異なる直線としたのに対し、引用意匠1はつま先側に約60度傾斜してつま先側の斜辺と平行に引いた直線としている点、及び5本

の略帯状凹部につき本件意匠は各々違った角度に傾斜させているのに対し、引用意匠1は5本とも同じ角度に傾斜させている点は、わずかな角度の相違に基づくものであって、一見して直ちに感得し得るようなものではなく、いずれも看者の注意を引かない微差であるというべきである。

そうすると、その余の差異点も含め、本件意匠と引用意匠1との差異点は、上記のとおり、両意匠の最も特徴的な部分であり、看者の注意を強く引くものであると認められる、略変形台形状の外周形状枠内を5等分して、メッシュ地よりなる同幅の略帯状凹部を5本形成し、その各略帯状凹部を略四辺形とし、つま先側に約60度で傾斜させた構成態様における共通点を凌駕するものとはいえず、両意匠が意匠全体として異なる美感を起こさせるものと認めることはできないから、両意匠は類似すると認めるのが相当である。

(5) 以上のとおり、本件意匠と引用意匠1とが類似しないとされた審決の判断は誤りであり、取消事由1は理由がある。

2 結論

以上の次第で、取消事由1は理由があるから、その余の点について判断するまでもなく、審決は取り消しを免れない。

よって、主文のとおり判決する。

〔論 説〕

1. 今回取り上げる審決取消事件は、その判決直後に全文を入手していたものの、そのボリュームの大きさから通読する時間がなかったため、今日まで延び延びになっていた。しかし、これを一読してこの事件判決は、意匠登録無効の審決取消事件としては、まず知財高裁の意匠の類否判断に導入すべき要素についての考え方にグレードの高さを再認識させられた部分があると同時に、意匠法に対する理解度の曖昧さに失望させられた部分がある、というのが筆者の率直な感想である。

2. 審決の判断の根拠に対する裁判所の検討

審決が、5本の斜め略帯状部から成る構成態様は格別看者の注意を引くものではないと評価した根拠は、同構成態様が、引用意匠1の公知日以前から広く知られたものであるとする点にある、と判決は認定したことから、判決はまず、審決が指摘したこの公知意匠らについて検討した。

その結果、5本の略帯状部に係る構成態様は、審決のあげた公知意匠(7)～(13)のうち、公知意匠(8)～(11)に見られるのみで、また公知意匠(10)を除き、その余の公知意匠は引用意匠(1)と同様に原告製品に係る意匠であり、公知意匠(10)は略変形台形状の外周形状については必ずしも明確に認識できない、と

判決は認定した。ということは、特許庁審判部が証拠として引用した公知意匠の大半は原告（審判請求人）の製品に係る意匠であったことが、後述するように、不正競争行為に連がる他人の周知意匠として重要な存在となってくるのである。これは、審判部が審決の妥当性を主張するために、その周辺を固めたはずの証拠が、逆に墓穴を掘ってしまった結果となったのである。

その原因はどこにあるのかといえ、結局、意匠登録の無効審判事件における意匠の類否判断に対する両者の考え方に、価値観の相違があるのではないだろうか。

3．意匠の類似と美感の類似

3.1 さて、裁判所は、意匠法3条1項3号が同項1号、2号の意匠（公知意匠）と並んで、これに類似する意匠についても意匠登録を受けることができない旨規定している理由は、「公知意匠に係る物品と同一又は類似の物品につき、公知意匠に類似する美感を起こさせるような意匠については、独占的实施権である意匠権を付与するに値しないと考えられるからであり」と説示し、これは、意匠権の効力が登録意匠に類似する意匠、即ち「登録意匠に係る物品と同一又は類似の物品につき、登録意匠に類似の美感を起こさせる意匠について及ぶものとされている（意23条）ことと裏腹の関係にあるものである。」と説示する。

そこで、指摘したいことは、「公知意匠と類似する美感」とか、「登録意匠と類似の美感を起こさせる意匠」とかは、意味不明な説示だということである。意匠法3条1項3号も23条も「意匠の類似」という概念を使用しているのに、「意匠と類似の美感」とは一体何ごとなのかといたいのである。

これらの規定で問題としている「類似」とは、「意匠」の類似であって、「美感」の類似ではない。「意匠の類似」の概念は存在し理解できても、「美感の類似」という概念は存在しないし理解できない。

判決はこれらの説示の根拠を、意匠法2条1項の「意匠」の定義規定においているようであるが、ここには、意匠について「視覚を通じて美感を起こさせるもの」とは規定していても、「類似」の定義には言及していないから、この規定を根拠とすることはできない。したがって、意匠法3条1項3号や23条本文に規定する「意匠の類似」の根拠を、意匠の定義規定に求めることは誤りである。

すると、どこに求めればよいのかといえ、簡単である。意匠法は特許法・実用新案法と同様に創作保護法であるという本質に求めればよいのである。そして、意匠の類似とは、意匠の創作体の同一をいうと考えればよいのである。

では、定義規定にいう「美感」の存在意義は何かといえ、それには歴史的

背景があり、実用新案法の保護対象である「物品の形状」(実1条)との違いのためにだけ存在すると考えればよいのである。そのためには、現行法施行前の旧法(大正10年法)では、実用新案法においても「類似」の概念は存在していたことを想起すべきである¹⁾。

3.2 すると、判決が、3条1項3号に係る意匠の類否判断とは、「同号該当の有無が問題とされている意匠と公知意匠のそれぞれから生ずる美感の類否についての判断をいう」と説示していることは、すでに指摘したように意味不明なことになる。判決は、つづいて「その判断は、意匠に係る物品の全体(部分意匠については当該部分の全体)に係る構成態様及び各部の構成態様について認定した共通点及び差異点を、それらが類否判断に与える影響を各々評価した上で、それらを総合して行うべきものである。」と断じていることは、ますます混乱してしまい理解しにくくなっている。けだし、そこには感性的判断と理性的判断とが絡み合っているわけのわからない状態が渦巻いているように見えるからである。

しかしながら、このような混乱の原因を推察すると、裁判所は、侵害訴訟でも審決取消訴訟でも、判決では「美感」と表現すべきところを「美観」と表現していることが多く、両用語を混同して使っていることに気付いていないところに思い至る。「美観の類似」といえば、「外観」について思考する理性的判断であるから、本当は「美観の類似」といいたいのだろうが、それを意匠の定義を意識してか、「美感の類似」といってしまうから、わけがわからなくなってしまうのかも知れない。

筆者は、判決文上のこの両用語の使用の誤りを機会ある毎に指摘してきたが、改善されていない現実を見ると、もはやこれを誤植であると善解することはやめ、判決文上の誤りは誤りと指摘するしかないと思っている。

しかし、総合的判断は、以下に述べる本件意匠の類否判断において、不正競争的要素を導入した点にこそ評価されるだろう。

4. デザインのブランド化現象

ところで、運動靴(スニーカー)のような物品の形態において、両意匠の構成態様が広く知られているものであるときは、通常ありふれたものといえるから、共通点によって両意匠が類似すると判断されている度合いが低いというが、このような判断は、特定の製造販売者が、当該物品の特定の部位に特定の構成態様を施し、そのような意匠に係る物品が特定の製造販売者に係る商品として、長年にわたり多量に市場に流通してきたときは、当該意匠の態様はその製造販売者を表示する「ロゴマーク」に相当するものとして、需要者間に周知になる

と、当該物品に関する限り、看者の注意を引くことになるから、その共通点が意匠の類否判断に及ぼす影響は相対的に大きくなると、判決は新しい判断を示した。

ここに意匠のロゴマーク化とは、換言すれば、デザインのブランド化現象であり、商品形態が周知性を確保して自他商品の混同を生じさせたり、著名性を獲得したときは、不競法が保護法益とする対象に相通するのである。そして、この問題の延長線上には、立体商標（3D）の登録制度があるといえる。²⁾

すると、本件登録意匠に対して引用した公知意匠1が周辺に有する多くの公知の類似の意匠を見れば、需要者にとっては、周知のものとなっているから、看者の注意を引き難くしているのではなく、「かえって」逆に注意を引くものとなっているといえる。だからこそ、「そのような構成態様が共通する場合には、その共通点が意匠の類否判断に及ぼす影響は相対的に大きいものとなるというべきである。」と判示していることは、新しい意匠の類否判断法といえる。これは換言すれば、出願時に拒絶引用される公知意匠は1件であっても、その周辺にはこれに類似する同一出所の公知意匠が多数存在していれば、それらを総合的に見て意匠の類否を判断すべきであるということである。

審決は、このような「かえって」逆論法によってその判断の誤りが指摘され、取り消される結果となったのである。

5．意匠の類似性

そこで、裁判所は、本件意匠と引用意匠1との類否判断に入った。まず両意匠の物品は類似すると認定したが、ここは意匠に係る物品はいずれも「運動靴」であるから、同一と認定してよいのである。「短靴」という名称にこだわることはないだろう。

次に、判決は両意匠の構成態様について、両者に共通する構成態様は広知（周知）であるから、格別看者の注意を引くものではないと認定した審決の評価は誤りで、この具体的構成態様は逆に看者の注意を引き、この構成態様は両意匠の最も特徴的な部分であるから、本件意匠と引用意匠1はこの具体的構成態様において共通するものと認定した。

また、判決は両意匠の基本的構成態様の各差異点は、全体の構成態様との関係では相対的に目立たない部分に係るもので、格別看者の注意を引くものではないし、各部の具体的構成態様における差異点は、上辺の微細な点や僅かな角度の相違であり、「一見して直ちに感得し得るようなものではなく」、いずれも「看者の注意を引かない微差である」と認定した。

その結果、判決は、その余の差異点も含め本件意匠と引用意匠との差異点は、両意匠の構成態様における共通点を凌駕するものとはいえず、全体として異な

る美感を起させるものと認められないから、両意匠は類似すると判断するに至ったのである。

6. むすび

このように、裁判所は意匠の類否判断に際し、美感や看者の注意という、どちらかというと専ら感性的判断に基づいて行っているが、視覚という入口から入って本件登録意匠の実体である意匠成立の創作体を中心に観察すれば、本件登録意匠はそれ以前に存在する引用意匠1らの公知意匠の有する創作体と共通の創作性を有するものであるから、類似する意匠である、と判断することになるのである。そのような同一の創作体から誕生した意匠からは共通する美感を感受することができるということになる。

これが、感性（右脳）から入って理性（左脳）にまわり最後に悟性によって論理的に類否を判断する意匠の特殊性である³⁾。

しかし、意匠法において判断しなければならないことは、意匠の類似であって美感の類似ではない。したがって、看者が視覚を通じて美感や印象という意匠の現象面に止まり、その実体面に及ばなければ、登録意匠の類似範囲を的確に把握することはできないから、イ号意匠との対比において、客観的に説得力をもった意匠の類否判断をしたことにはならないのである。

1) 旧実用新案法1条は、「物品ニ關シ形状、構造又ハ組合ハセニ係ル實用アル新規ノ型ノ工業的考案ヲ爲シタル者ハ其ノ物品ノ型ニ付實用新案ノ登録ヲ受クルコトヲ得」と規定し、本法において「実用新案の新規」とは、「1.登録出願前国内ニ於テ公然知ラレ若ハ公然用ヅラレタルモノ又ハ之ニ類似スルモノ、2.登録出願前国内ニ頒布セラレタル刊行物ニ容易ニ實施スルコトヲ得ヘキ程度ニ於テ記載セラレタルモノ又ハ之ニ類似スルモノ」の一に該当することなきをいうと規定する。また、旧意匠法1条は、「物品ニ關シ形状、模様若ハ色彩又ハ其ノ結合ニ係ル新規ノ意匠ノ工業的考案ヲ爲シタル者ハ其ノ物品ノ意匠ニ付意匠ノ登録ヲ受クルコトヲ得」と規定し、本法において「意匠の新規」とは、「1.登録出願前国内ニ於テ公然知ラレ若ハ公然用ヅラレタルモノ又ハ之ニ類似スルモノ、2.登録出願前国内ニ頒布セラレタル刊行物ニ容易ニ實施スルコトヲ得ヘキ程度ニ於テ記載セラレタルモノ又ハ之ニ類似スルモノ」の一に該当することなきをいうと規定する。この規定の詳細については、牛木理一「意匠法の研究（四訂版）72頁以下参照。

2) 判決は、本件で引用意匠をロゴマーク化したものと認定したが、ここは「デザインのブランド化」と理解することが妥当であり、だからこそこのデザインの保護が不競法の保護法益に通ずるのである。

牛木理一「立体商標制度の導入について - 意匠法への挑戦と限界」パテント1995年

12月号参照（牛木「商品形態の保護と不正競争防止法」247頁経済産業調査会に収集）。

3) 牛木理一「意匠の特殊性と意匠の類否判断の困難性」パテント1995年5月号参照（「デザイン キャラクター パブリシティの保護」189頁悠々社に収集）。

〔牛木 理一〕