

意匠

高田 忠 著

工業所有權実務双書



有斐閣

著者紹介

昭和 16 年 12 月東京大学法学部卒。
昭和 17 年 1 月商工省入省。計量法の立案。
初代計量課長。計量管理の推進。計量士の登録
を受く。特許庁意匠課長。G マーク制度の創設。
東京通商産業局商工部長。特許庁総務課長。特
許庁審査第一部長を歴任。昭和 44 年 5 月退職。
その間、工業所有権制度改正審議会専門委員。
弁理士試験委員。多摩美術大学教授。金沢美術
大学講師。中小企業技術開発委員などを兼任。
昭和 42 年パリ条約、ベルヌ条約合同のストッ
クホルム会議に出席し英仏独伊の特許局を歴訪。
意匠相談。意匠鑑定。



意匠

工業所有権実務双書

昭和 44 年 11 月 30 日 初版第 1 刷発行
昭和 50 年 5 月 10 日 初版第 4 刷発行

¥ 4,500

著者	たか 高	た 田	ただし 忠
発行者	え 江	ぐさ 草	ただ あつ 忠 允

東京都千代田区神田神保町 2~17

発行者 株式会社 有斐閣

電話 東京 (264) 1311 (大代表)
郵便番号 [101] 振替口座東京 6-370 番
本郷支店 [113] 文京区東京大学正門前
京都支店 [606] 左京区田中門前町 44

印刷・株式会社精興社 製本・株式会社高陽堂

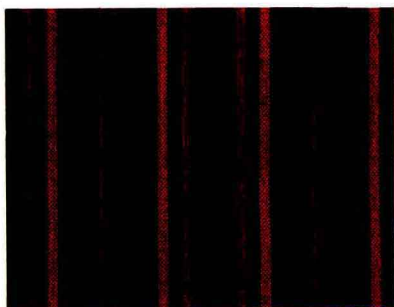
© 1969, 高田忠. Printed in Japan

落丁・乱丁本はお取替えいたします。

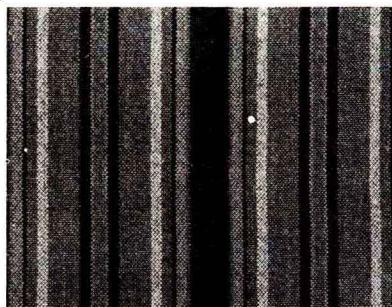
3032-043282-8611

色つき模様の類似判断 (1)

A



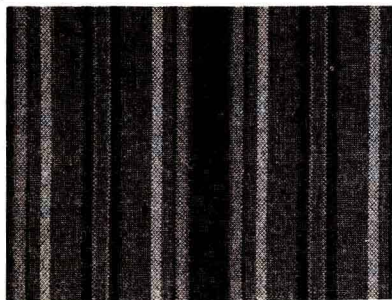
A'



B



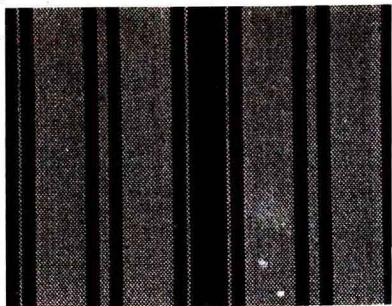
B'



C



C'



A, B, C はともに基本的構成を同じくする縞模様であるが、各縞に与えられた色彩が異なる。A', B', C' は A, B, C のそれぞれを明度で表現したもの。

A と B とは A', B' を見ると明らかなように、色彩は異なるがその明度差のトーンが非常に近いので、極く近似した類似であること疑いをいれない。

C は A, B と比較すると色相、彩度、明度ともに異なるが、縞の構成は同じであるので非類似とはいえないまでも、ある程度離れたものに見える。それが C' を見ると明度差のトーンが異なる状態が浮き彫りにされるので C よりもなお A, B から離れて見える (本書 201 頁参照)。

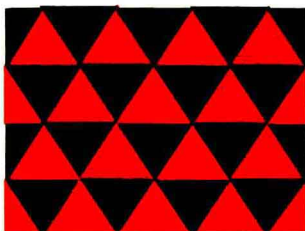
色つき模様の類似判断 (2)

(イ)は基本図形。(ロ)(リ)(ニ)(ホ)
(ヘ)(ト)(チ)は(イ)の基本図形にそ
れぞれ異なった原則で彩色
してできた模様であり、(ス)
(ハ)(ニ)(ホ)(ト)(チ)はそれらを明
度で表現したものである。

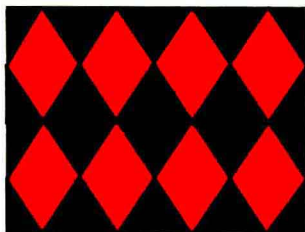
したがって(ロ)=(ス), (リ)=(ハ)
(ニ)=(ロ), (ホ)=(ス), (ヘ)=(
リ), (ト)=(ロ), (チ)=(ス)。

(ロ)と(リ)は一方は白緑、他
方は赤緑の模様であるが、
(ス)(ハ)でわかるように明度差
によるトーンが近似してい
るから類似。(ニ)は緑の部分
が更に緑と濃緑、赤の部分
が更に赤と濃赤と複雑にな
っているが、同系色内の変
化であるので(ロ)(リ)に類似す
る。(ニ)になると同系色とい
う要素はなくなり、四つの
トーンの違った図形という
印象を受けるので、類似の
範囲内ではあるが(ニ)の類似
関係よりは(ス)(ハ)から離れて
見える。(ホ)(リ)(ト)(チ)になると、
(ス)(ハ)でわかるようにそ
の模様が全く異なってくる
ので、全部非類似 (本書
201 頁参照)。

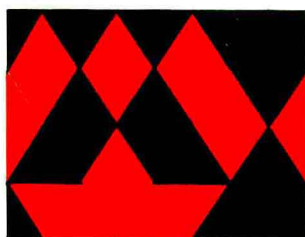
二



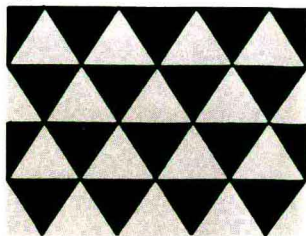
木



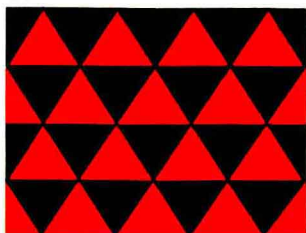
チ



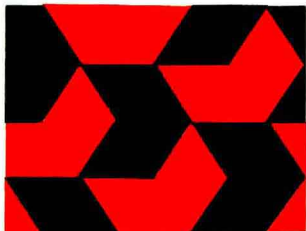
ロ



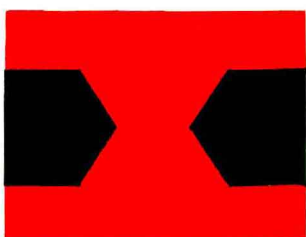
ハ



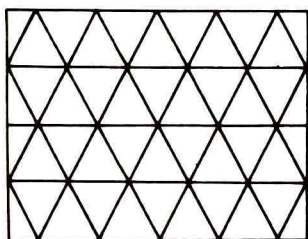
へ



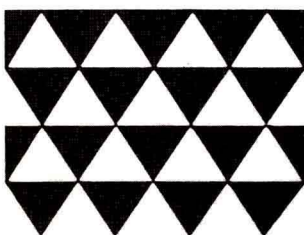
ト



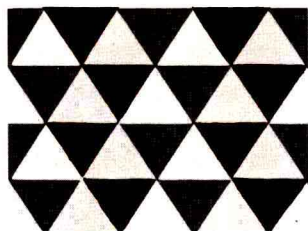
イ



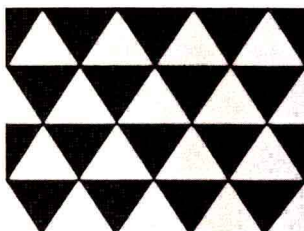
ろ



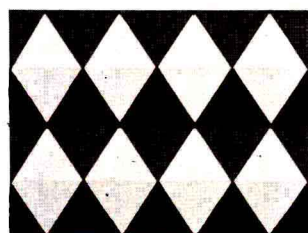
に



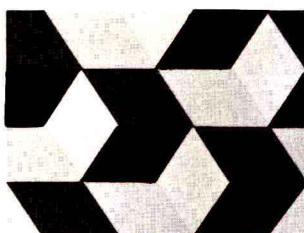
は



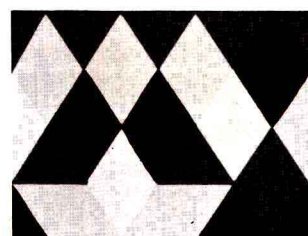
ほ



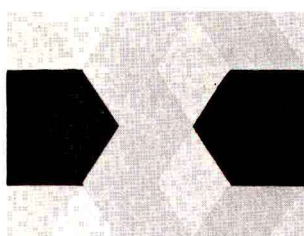
へ



ち

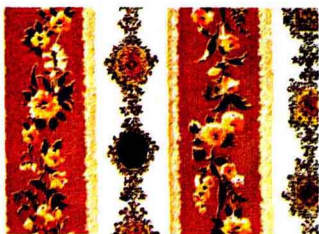


と

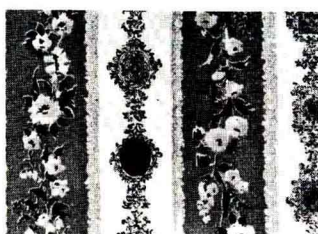


色つき模様の類似判断(3)

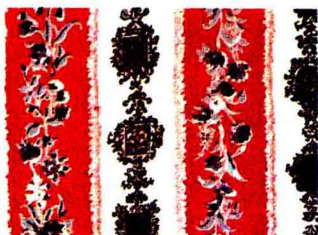
a



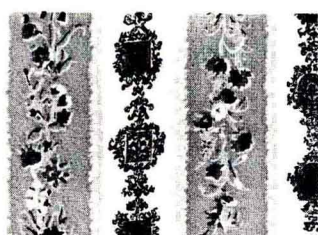
a'



b



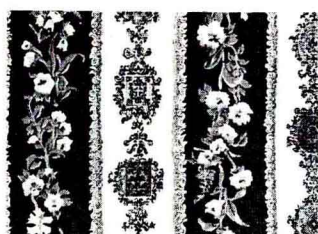
b'



c



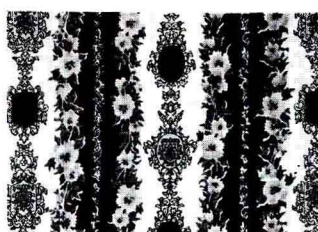
c'



d



d'



a', *b'*, *c'*, *d'* はそれぞれ *a*, *b*, *c*, *d* を明度で表現したもの。

a, *b*, *c* は、ともに大体同じモチーフを同じ構図に配列したものであるから、色彩の系統は異なるが(*b* は特に花模様の花の部分の明度は相当異なるが)、近似した類似である。

d, *d'* になると、モチーフは大体同じであり、その配列が幾分異なっても特異な配列ではないので、類似的の範囲を出ないものと思われる。この場合 *d* は *c* と色彩の系統も近いのでぐっと近づいて感ずるが、*d'* は *c'* に対して、配列の違いだけが目につき *d* と *c* との関係よりは *c'* から離れて見える (本書 201 頁参照)。

は し が き

□ かねて、意匠法の解釈に関する見解を、次の三つの計画の中に取りまとめて発表したいと考えていた。

第一は、意匠の本質を装飾と見るか、機能からにじみ出る外観と見るかによって、意匠法の解釈は根本的に異なるものとなるので、それぞれの立場からする解釈を明らかにして、そのあるべき姿を究明すること

第二は、意匠審査の困難性も紛争発生の原因も、類似判断の如何に係ることが多いので、類似判断の原理を究明し、具体的適用を事例をもって明らかにすること

第三は、意匠法は未開拓の分野であるといわれるが、その未開拓の分野に深く鉤を入れて、平明な手引書を作ること

これらの計画は相関連もするが、それぞれに異なった意味での困難さを包含し、なかなか発表の段階までに至ることができなかった。先年、工業所有権ならびに著作権に関するストックホルム会議に出席した際にも、英・仏・独・伊などの特許庁に友人を訪ねて、意見を交換したが、どの国でも同じ悩みをもってはいるものの、この方面の研究や文献についての手がかりは得られなかった。

□ 今回有斐閣から、工業所有権実務双書の一環として刊行される本書は、上述第三の計画に相当するもので、そのねらいは学術書的なものではなく、実務手引書的なものであるが、単なる法律論にとどまらず、意匠の実体を掘り下げ、意匠と法律とをよく調和熟成せしめた解説を試みようとしてつとめた。しかし紙面の都合もあって、意匠法独自のところを比較的密にするため、四法共通のところはできるだけ簡素にし、また、手引書の性格上から、学説、判例、審決例などの詳しい引例やむずかしい法律論は極力さけることとした。

そのためというわけではないが、幾分、隔靴搔痒の感がしないでもないところもあるが、それは前述第一、第二の計画の遂行と相まって、意匠法の解釈についての私の立場を御理解いただきたいと思っている。

それにしても、こう活字になって見るといたらないところがあらわになり、浅学菲才の身がいまさらながら、うらまれるのであって、本書刊行を機に大方の御叱正を仰ぐとともに、更に一層勉強をしなければならぬと決心した次第である。

□ おわりに、本書執筆にあたっては、山口茂審判長、内田誠史意匠課長、砂川昭男審査官、水野尚審査官などをはじめ意匠関係審査審判官諸氏の熱心なる御協力、特に砂川昭男氏には解釈上の問題その他一切のことについて相談にのっていただき、石沢ミヨ氏には図版の整理その他楽屋裏の仕事について、豊福正弘氏、野口勇氏、関口一雄氏、野島玲子氏、上村明子氏には浄書その他について、平野拓夫氏には資料蒐集について、小島二郎氏、阿部俊一氏には掲載写真についてそれぞれなみなみならぬ御協力をいただいた。また、出版にあたっては有斐閣の新川正美氏、女屋美和子氏、菅原操氏等の格別の御厚配を得た。ここにこれら諸賢に対し心から厚く御礼を

申し上げる次第である。

身にしみて夕べの書庫の階おりる

昭和44年10月

百苔園において

高 田 忠

〈凡 例〉

- ◇本書で説明に用いた物品名は、意匠法施行規則別表第1の物品の区分に必ずしも準拠したものではなく、通常の商品名によった。
- ◇本書で説明に用いた図面や写真は、意匠登録出願における添附図面等の作成要領に必ずしもよったものではなく、便宜上斜視図を用いた場合、正面図だけを用いた場合などがある。
- ◇本書で説明に用いた図面、写真などの番号は章ごとに附した。
- ◇類似判断に関する図面において各図を比較する場合に用いた符合は次の意味を表わす。
 ═は類似，—×—は非類似，—はボーダーライン
- ◇法令名の略語は次の例によった。

意	意匠法（昭和34年法律第125号）
旧意	意匠法（大正10年法律第98号）
意施令	意匠法施行令（昭和35年政令第18号）
意施規	意匠法施行規則（昭和35年通商産業省令第12号）
意登令	意匠登録令（昭和35年政令第41号）
意登規	意匠登録令施行規則（昭和35年通商産業省令第35号）
特	特許法（昭和34年法律第121号）
旧特	特許法（大正10年法律第96号）
特施令	特許法施行令（昭和35年政令第16号）
特施規	特許法施行規則（昭和35年通商産業省令第10号）
特登令	特許登録令（昭和35年政令第39号）
特登規	特許登録令施行規則（昭和35年通商産業省令第33号）
実	実用新案法（昭和34年法律第123号）
商	商標法（昭和34年法律第127号）
パリ条約	1900年12月14日にブリッセルで、1911年6月2日にワシントンで、 1925年11月6日にヘーグで、1934年6月2日にロンドンで、及び1958 年10月31日にリスボンで改正された工業所有権の保護に関する1883 年3月20日のパリ条約（1967年7月14日のストックホルムでの改正は まだ批准されていない）
民訴	民事訴訟法（明治23年法律第29号）
刑訴	刑事訴訟法（昭和23年法律第131号）
非訟法	非訟事件手続法（明治31年法律第14号）

目 次

第1章 序 論	1
1. 意匠の重要性	1
2. 意匠法の目的	2
3. 意匠保護制度	3
〔1〕 諸 制 度.....	3
(イ)意匠法…4 (ロ)不正競争防止法…4 (ハ)輸出貿易管理令…4 (ニ)輸出入取引法…5	
(ヒ)輸出品デザイン法…5 (ヘ)著作権法…5	
〔2〕 わが国における特徴.....	6
4. 意匠法の起源と各国の制度	7
〔1〕 起 源.....	7
〔2〕 フランス意匠法.....	7
〔3〕 イギリス意匠法.....	8
〔4〕 西ドイツ意匠法.....	9
〔5〕 アメリカにおける意匠特許.....	10
〔6〕 中華民国および大韓民国の意匠法.....	11
5. わが国意匠法の沿革	11
6. 意匠とその隣接概念	13
〔1〕 意匠と実用新案.....	13
〔2〕 意匠と商標.....	15
(イ)主たる相違点…15 (ロ)重複する場合…15 (ハ)抵触規定…16	
〔3〕 意匠と美術の著作物.....	17
(イ)美術の著作物…17 (ロ)純粋美術…17 (ハ)応用美術…17 (ニ)区別…19 (ヒ)改正著作	
権法案の下における美術の著作物と意匠の関係…19 (ヘ)意匠法的法秩序と著作	
権法的法秩序…23 —(a)発生 (b)新規性 (c)効力 (d)保護期間— (ロ)抵触…	

第2章 意匠の定義	27
第1節 はじめに	27
1. 外国意匠法における意匠の用語	27
2. 外国における法律上の意匠の観念	29
3. わが国意匠制度における意匠の定義の沿革	30
第2節 第2条の意匠の定義	32
1. 物 品 性	32
〔1〕 意匠と物品の不可分性	32
〔2〕 物品が異なれば意匠は異なる	34
〔3〕 意匠権の対象となる物品	34
(i)有体物, 無体物…34 (ii)動産, 不動産…35 —(a)不動産 (b)動産 (c)物品の 部分 (d)物品自体の形態でないもの (e)型, 転写紙—	
〔4〕 物品の特定性	42
2. 形状, 模様, 色彩性	44
〔1〕 形 状	44
〔2〕 模 様	45
〔3〕 色 彩	46
(i)性質と種類…46 (ii)金属色・透明…47	
〔4〕 形状, 模様, 色彩のボーダーライン	47
(i)形状と模様…47 (ii)模様と色彩…48	
〔5〕 形状, 模様, 色彩の組合せ	48
(i)形状, 模様および色彩の結合の意匠…48	
(ii)形状および色彩の結合の意匠…48	
(iii)形状の意匠…48 —(a)形状だけの意匠がありうるか (b)余白の部分 (c)諸説	
(iv)形状および模様の結合の意匠…51 —(a)形状および模様の結合の意匠があり うるか (b)明度差のトーン (c)形状および模様の結合か形状, 模様および色彩 の結合か—	
(v)色彩の意匠…54	
(vi)模様の意匠…55	

(b)模様および色彩の結合の意匠…55	
〔6〕 文 字……………	55
(i)文字と意匠…55 (ii)意匠を構成する、しないの基準…58 —(a)文字の種類	
(b)字体と配列—— (i)文字が削除をまねがれる場合…70 (ii)模様を構成しない文字の削除…70	
〔7〕 標識, 紋章, 商標……………	71
(i)標識…71 (ii)紋章…71 (iii)商標…73	
〔8〕 動的意匠……………	74
(a)概念 (b)類似判断	
3. 視 覚 性……………	75
〔1〕 視覚でとらえられるもの……………	76
〔2〕 肉眼で識別し得る範囲に限る……………	76
〔3〕 外部から見るところ……………	76
4. 審 美 性……………	77
〔1〕 従来の諸説……………	77
〔2〕 立法例……………	78
〔3〕 現行法……………	79
〔4〕 美学上における美の範疇と法則……………	80
(i)美の法則…81 —(a)バランス (b)ハーモニー (c)リズム — (ii)美の範疇…	
82	
〔5〕 意匠の本質……………	83
(i)装飾主義と装飾美…83 (ii)機能主義と機能美…84 (iii)両主義と意匠法の立場…	
84	
〔6〕 審美性の審査基準……………	85
5. 形式的な意匠の定義……………	86
第3章 意匠登録の対象となる意匠——工業性……………	89
1. 工業上利用することができる意匠——実質的な意匠の定義……………	89
2. 工業性……………	90

4 目 次

〔1〕 はしがき	90
〔2〕 従来の学説	90
〔3〕 私 見	91
〔4〕 工業性の定義	93
3. 工業性なきものの範囲	94
〔1〕 天 然 物	94
〔2〕 天然物で問題となる諸点	95
(i)天然物をそのまま応用した場合…95 (ii)天然物を加工した場合…95 —(a)天然物の模倣を意匠の要素とする場合 (b)天然物の多数集合 (c)天然物が主体なるも加工の度合いが高い場合—	
〔3〕 商業的過程で造られるサービス意匠	99
〔4〕 1 個だけを造る目的で作られるもの	106

第4章 意匠登録を受けることができる者——創作性……………109

第1節 意匠の創作性……………109

1. 創作性の意義……………109
2. 主観的創作性と客観的創作性……………110

第2節 デザイナー……………112

第3節 意匠登録を受けることができる者……………113

1. 意匠登録を受ける権利……………113
2. 創 作 者……………114
 - 〔1〕 自 然 人……………114
 - 〔2〕 外 国 人……………115
3. 共同創作者……………116
 - 〔1〕 共同創作者の権利……………116
 - 〔2〕 共同の創作であるか否かの判断基準……………116
4. 承 継 人……………117
5. 従業者の意匠創作……………118

(1) 職務意匠	118
(i)職務意匠の要件…119	—(a)使用者等の業務範囲に属するものであること
(b)従業者の職務に属するものであること	(c)現在又は過去の職務に属するものであること—
(ii)職務意匠の権利の帰属…120	—(a)使用者、従業者の調和 (b)使用者の権利
(c)従業者の権利—	
(2) 職務意匠以外の従業者の意匠の創作	121
6. デザイン契約	122
7. デザイン事務所内部における関係	122
8. 繊維デザイナー	123
第4節 冒認, 盗用	123
(i)冒認…123	(ii)冒認の起る場合…124 (iii)盗用…124
第5章 新規性	127
第1節 登録要件	127
(i)新規性のない意匠…127	(ii)創作の容易な意匠…127 (iii)公序良俗に反するおそれがある意匠…127
(iv)他人の業務に係る物品と混同を生ずるおそれがある意匠	…127
第2節 新規性の意義および内容	128
1. 概 説	128
2. 時間的基準	128
3. 地域的範囲	129
(i)旧法は国内公知…129	(ii)立法例…129 (iii)得失…129 (iv)現行法は世界公知…
131	
4. 公 知	131
(i)「公然知られ」の定義…131	(ii)現行法では公用を削除…132
5. 刊行物記載	132
(i)頒布された刊行物の意義…132	(ii)現行法では「容易に実施することを得べき

6 目 次

程度」を削除…132 (イ)刊行物の発行日…132	
6. 公知、刊行物記載の適用上の問題	133
7. 同一の意匠又は類似する意匠	134
〔1〕 類似する意匠の意味	134
〔2〕 同一物品、類似物品	137
〔3〕 同一の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合、類似の形状、模 様若しくは色彩又はこれらの結合	138
第3節 意匠の同一性	139
1. 序 説	139
2. 判断の基礎資料	140
3. 判断の要素	141
〔1〕 物品の同一性	141
〔2〕 意匠（形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合）の同一性	143
〔3〕 その他	145
(イ)大きさ、材質…145 (ロ)構造、機能…146 (ハ)見える個所…146 (ニ)透明…147	
(ホ)質感…147	
第4節 意匠の類似判断の基準	147
1. 一般の需要者を基準にして混同する虞れがあるか否かを判断する	149
〔1〕 類似するとは混同すること	149
〔2〕 混同の主体は一般の需要者	149
2. 斬新なものほど混同の範囲すなわち類似の幅が広い	150
3. 肉眼をもってする間接対比観察である	152
〔1〕 肉眼をもってする観察である	152
〔2〕 間接対比観察である	152
4. 外観類似に主体をおく	153
5. 全体観察による総合判断である	153
6. 物品の見易い部分の意匠の相違は大きなウエイトを持って判断さ	