

第3章

意匠の登録要件（新規性、創作非容易性）や
同一性（補正、優先権）に関する比較研究

第1節 研究内容の要約

意匠の保護に関する制度は、国際的にも多様である。この背景には、意匠は技術的発明と著作物の間に位置し、技術的発明と密接に関わっていると同時に、美的観念の表現とも密接に関わっていることが指摘されている。また、その保護が創作の保護を目的とするのか、消費者の混同防止を目的とするのかについても、長らく議論があるところである。この研究では、日中両国の研究者が意匠の登録要件や同一性の問題を中心に、両国の意匠保護制度や実情について、AI など今日的な技術がもたらす影響を含め、各自の切り口により、研究を行った。

当該研究テーマについて、中国側の共同研究者の1人は、侵害判断において、認定される結論や考慮される焦点は、消費者に混同を生じさせるか否かではなく、同一または類似の製品に使用される被疑侵害設計と登録意匠が同一または類似に該当するか否かであり、これを侵害認定基準とする意匠制度が保護するのは混同防止ではなく、創新であるとしている。その上で、中国における外観設計専利権侵害判定基準は以下のように構築できると提案している。すなわち、判断主体については、一般消費者の視点を模擬すべきであるが、一般消費者は、実際の購入者や習慣的消費者ではない。一般消費者の認知レベルについては、一方で製品の基本機能、使用状況及び先行設計について基本的には知る必要があるが、他方で些細な差異を過度に観察し、技術経験を過剰に備えることを要求すべきではない。次いで、判定の方法については、「全体観察、総合判断」を採用することが適切である。この点において、一般消費者は外観設計専利と先行設計の視認可能部分の同一点と相違点とも注目し、各同一点、相違点が全体の視覚効果に与える影響の大きさと程度を総合的に考慮するとしている。

一方、こうした意匠とは何かという問題は、意匠の同一性の問題とも関連するところ、この点について、日本側の共同研究者の1人が研究を行った。これによれば、例えば補正における意匠の要旨変更に際しては、意匠の同一性が問題となるが、意匠の同一性の判断の前提となる意匠の要旨認定にあたっては、審決例や裁判例において意匠の「重要な（主要な）部分（要素）」という表現が用いられ、さらには需要者の注意を惹く重要な部分も考慮されている。しかし、意匠審査基準には意匠の要旨の具体的な認定基準は示されていないので審決例や裁判例を踏まえて、意匠の要旨認定について意匠審査基準でその認定手法を明らかにすることも一考に値するとしている。また、意匠の同一性の判断は、補正のみならず、新規性、新規性喪失の例外、先願、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願、権利侵害、先出願における通常実施権でも問題となるところ、意匠法上の意匠の同一性の判断は共通の基準で行われるべきであるが、各規定の趣旨を鑑みた上で（例えば、優先権主張を伴う意匠登録出願の場合に各国の法令を勘案するなど）、意匠の同一性を判断することは許されるのではないかと指摘している。

また、意匠の登録要件のうち、（前述したような意匠の同一や類似と関連する）新規性と並んで、重要なのは進歩性（中国では、「明らかな区別」、日本では「創作非容易性」）である。中国側の共同研究者の1人は、現在、中国における意匠専利の出願件数、権利付与件数が膨大で、侵害訴訟と無効紛争の数が増加傾向にあり、人工知能の応用とともに意匠の品質と設計効率が大幅に向上することを考慮し、意匠進歩性の判断基準をさらに高める必要があるとして、中国、日本、EU、米国における意匠の保護対象、進歩性の判断内容及び判断主体の比較研究を行った。この結果、上記の国及び地域の意匠進歩性の判断における差異は、主に判断主体の違いによると考えられるとし、関連事例の実証分析を通じて、中国の「専利審査指南」で確立した「一般消費者」という判断主体は意匠の「明らかな区別」（進歩性）判断要件に適合できず、EUの「知識を有するユーザー」判断基準に徐々に移行し、最終的に「関連分野設計

者」判断基準に達するべきであると提案している。また、併せて、登録される意匠に対して実体審査を行い、25年まで延長された保護期間を提供すること、さらに、未登録の意匠に対して3～5年間の短期的な保護を提供することを提案している。

他方、日本側の共同研究者の1人は、意匠法3条2項で定めている創作非容易性要件について、この要件の意義や3条1項3号の類似性と創作容易性との関係を検討した。それによれば、創作非容易性要件は、特許法29条2項が規定する進歩性要件に近似しているが、その立法経緯によれば、進歩性要件に相応する意義を有するものではなく、当業者にとって実質的に創作とは評価できない意匠を排除するに過ぎないものであり、実際の解釈適用においても、そのように解されているとのことである。そして、出願意匠の意匠に係る物品と同一・類似物品の公知意匠との関係では類似性と創作容易性の両方が問題となるが、出願意匠が公知意匠と非類似であれば、実質的に創作とは評価できない意匠には当たらないから、原則として創作非容易性が肯定される。また、出願意匠と公知意匠との差異点が、他の公知意匠の構成要件には存在しない場合には、創作が容易にできなかつたと判断され、他方、他の公知意匠の構成要素に存在する場合には、創作が容易にできたと判断され得るとのことであった。

さらに、AIなど今日的な技術が意匠保護制度にもたらす影響については、問題の顕在化の程度について日中両国で若干の差が見られた。中国側の共同研究者の1人は、メタバースを代表とするデジタル時代に入り、日本やEUなどの主要知的財産権国や地域において、設計そのものを保護するため、具体的な有形物品から離脱されたものが認められているのに対し、中国においては、意匠権保護範囲の確定について、物品と設計の2つの要素を同時に考慮する必要があるとして、(1)中国における「物品」の該当性が、すでに登録されている意匠、特にGUIが仮想空間で保護されることに影響を与えられるか否か、及び(2)現在の審査と司法実践に基づいて、仮想空間の環境下で、意匠と著作権の保護に衝突があるか否かという2つの問題をめぐって中国の関連立法と司法実践の考察を行った。

そして、結論として、(1)中国においては、立法の上で「物品」の該当性要件を放棄していないが、司法実践の中で裁判所は、物品そのものを生産せず、ソフトウェアのみを提供する行為が侵害を構成しうると判断した事例があり、このような判断方法はGUIが仮想空間での保護を受けることに有利である。(2)日本に比べて、中国の現在の意匠登録は、著作権との保護の重複に関して比較的慎重な態度をとっており、著作権保護との衝突を最大限に回避しているとしている。

他方、日本側の共同研究者の1人は、新しいテクノロジー、特にAIと仮想空間との関係では、様々な問題が生じると思われるところ、中国においては必ずしもまだ議論の対象とされていないことにも鑑みて、従来の法理論と対比しながら検討を行った。その結果として、①AIとの関係では、新規性を失うデザインが増えることに備える必要が生じ得ること、②仮想空間との関係では、仮に仮想空間上のデザインを保護するという場合には、従来の(日中に共通する)物品の類似(共通性)について調整をかける必要が生じ得ることを提言しており、また、中国においてはまだ顕在化しないかもしれないものの、いずれそのような課題が生じた場合の参考になることを指摘している。

なお、第2章第2節及び本章第2節における共同研究者の意見は、各研究者の個人的な見解に基づくものであり、日本国特許庁の見解を示したものでない。

第2節 中国の意匠の登録要件（新規性、創作非容易性）や同一性（補正、優先権）

I. 外観設計専利権侵害判定基準についての研究

中南財經政法大学 知識産権研究センター 彭 学龍 教授

1. 外観設計専利権侵害判定の実務上の難点

外観設計専利権は、発明や実用新案とは異なる設計特徴を有するため、侵害判定において異質な特性と固有の課題を示し、「外観設計専利権にはほぼ保護範囲がない」との議論を引き起こしている¹。中国の司法実務において、外観設計専利権の侵害判定の難点は主に以下の点にある。第1に、判断主体について、「一般消費者」の所属する集団と認知レベルの確定には高度な裁判技術が必要であり、これが一定程度、裁判の不確実性を増大させている。第2に、保護対象について、外観設計は製品を媒体とし、その保護対象も製品となる。現在、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）に代表される新たな保護対象は、外観設計と製品との固有の関連性に強い衝撃を与えている。第3に、判定方法について、「全体観察」と「設計のポイント」の間の衡量は複雑かつ微妙であり、どのように重点を付けるかがよく争点となる。

(1) 「一般消費者」の具体的な意味については明確にする必要がある。

伝統的な侵害法から現代の知的財産法に至るまで、侵害判定基準の構築は特定の擬制主体の知識レベルと認知能力から離れて成り立たない²。外観設計専利に関して、法院は外観設計専利製品の一般消費者の知識レベルと認知能力を模擬し、被疑侵害設計と係争設計とは同一または類似するかを判断し、すなわち「同一性」判断を行う³。一般消費者を正確に定義することが外観設計専利権侵害判断の重要な前提である。その難点は少なくとも2つの側面に現れる。

第1に、所属集団の定義の難題。

外観設計専利権は製品への依存性を有するため、一般消費者集団を判定するには製品を論理的起点としなければならない。すなわち、当該集団は外観設計専利製品の種類、用途、使用場面などと一致すべきである。実務において、製品の種類が異なっている場合、一般消費者群の識別における意見の相違を生じさせることが多い。「オートバイホイール事件」において、三審級の法院が一般消費者に対する理解がそれぞれ異なった。この事件に係る外観設計専利製品はオートバイホイールである。一審法院はホイールがオートバイの中間製品に属し、一般のオートバイ消費者が直接ホイールを購入して自ら組み立てることはないと判断したため、この事件の一般消費者はオートバイの組立業者または修理業者であると

¹ In Re Phylliss B. Mann, 861 F.2d 1581, 1582 (Fed. Cir. 1988).

² 楊紅軍「知的財産法における理性人基準の規範的適用」、『法律科学』2017年第3期に掲載、第163-164ページを参照。

³ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法積〔2009〕21号）第10条を参照。

認定した⁴。二審法院は、一般消費者は係争外観設計専利製品について常識的な理解を有する者を指し、組み立て業者や修理業者だけでなく、一般購入者や使用者も含まれると判断した⁵。最高人民法院は二審法院の見解に賛同し、その論理を詳細に説明した。「一般消費者を抽象的な存在と認識するだけでは、外観設計の同一性または類似性の判断において実質的な意味がない。重要なのは、一般消費者の知識レベルと認知能力を具体的に定義することにある。」オートバイのホイールはオートバイの主要な視認可能部分であるため、一般消費者の知識レベルと認知能力を定義する際、オートバイの組立業者や修理業者に限定すべきではない⁶。本件において最高人民法院は正しい認定を下したが、その判断論理にはある程度「結果から原因を導く」懸念がある。一般消費者の意味には所属集団と認知レベルの2つの側面が含まれるものの、認知レベルから所属集団を逆算すべきではなく、まず所属集団を明確にした上で、その集団に基づいて認知レベルを確定すべきである。現時点では、一般消費者の所属集団をいかに正確に定義するかについて、更なる明確化が必要である。中間製品に関しては、この問題はより顕著である。

第2に、認知レベルの裁量が難題である。

一般消費者の認知レベルは外観設計の同一性を判断する直接的な基準である。この基準は、その内在的な抽象性と主観性から、司法実務において安定的かつ統一的な裁判基準を形成することが困難である。理論上、認知レベルの定義は通常、当該集団が係争外観設計の関連設計について常識的な理解を有し、異なる設計の間の全体的な相違点を識別でき、局部の些細な差異には通常注目しないことを前提としている⁷。具体的な事件において、この理論の枠組みを実際に適用することは困難である。異なる製品の消費集団は注意力と識別能力において本質的な差異があり、法院が個別事件で一般消費者の認知レベルを認定する際に、多くの場合、自由心証や当事者の立証に依存する。同時に、市場状況の変遷と技術段階の進展に伴い、常識の境界も動的に変化しており、これが裁量の複雑性と不確実性をさらに増大させることは避けられない。このため、司法実務では一般消費者の認知と選択に影響を与える各種の要因をより体系的に考慮する必要がある。一般消費者の認知レベルを可能な限り明確化するため、関連司法解釈は先行設計の状況、慣用的設計手法、設計の余地など複数の次元から指針を提供しようとしている。しかし、これらの概念は具体的な適用においてさらなる解釈と明確化が必要であり、新たな理解の相違を引き起こす可能性もある。例えば、ある判決では、製品の構成要素に複数の形状の設計が存在する場合、その設計の余地が大きいことを示し、一般消費者の注意を集めやすいと判断した⁸。しかし司法解釈によれば、設計の余地が大きい場合、一般消費者はむしろ異なる設計の間の些細な相違点に気づきにくい⁹。両者は論理的に相容れないように見受けられ、認知レベルの裁量における基準の整合性の難しさを反映している。このように、運用の面において、認知レベルの各判断要素をどのように明確化していくかは、今なお深く掘り下げて検討すべき重要な課題である。

⁴ 北京市第一中級人民法院（2009）一中知行初字第2719号行政判決書を参照。

⁵ 北京市高級人民法院（2010）高行終字第467号行政判決書を参照。

⁶ 最高人民法院（2010）行提字第5号行政判決書を参照。

⁷ 孔祥俊、王永昌、李劍『『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』の理解と適用』、『人民司法』2010年第3期に掲載、第31ページを参照。

⁸ 北京市高級人民法院（2017）京民終57号民事判決書を参照。

⁹ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈（二）（2020年改正）』（法積〔2020〕19号）第8条を参照。

(2) グラフィカルユーザーインターフェース (GUI) が権利侵害の対象に与える影響。

外観設計専利権の保護は製品媒体に依存する。したがって、被疑侵害設計が登録外観設計の保護範囲に該当するか否かを判断するには、両者が適用される製品の種類が同一または類似していることを前提とする¹⁰。被疑侵害製品と係争外観設計専利権が種類において同一でも類似でもない場合、当該専利権の保護範囲に該当しないと認定すべきである¹¹。「食器用シール事件」において、被疑侵害製品に印刷された図案は登録外観設計と同一であったものの、両者が属する製品がそれぞれ食器用シールとコップであり、同一でも類似でもないため、法院は最終的に侵害を構成しないと認定した¹²。

製品の認定を対比の前提とする伝統的な権利侵害判断の考え方はもともと争いが絶えない状況にあり、現在ではグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) という新たな保護対象の影響に直面している。各種製品の外観設計の余地が縮小する中、グラフィカルユーザーインターフェース (GUI) に係る外観設計が業界でますます重視されている。簡単に言えば、グラフィカルユーザーインターフェース (GUI) とは、ユーザーが電子製品を操作しやすくするために設計されたヒューマンマシンインタフェースを指す¹³。新しいタイプの外観設計として、グラフィカルユーザーインターフェース (GUI) の特殊性は、その外観の視覚的価値や革新的表現は、それらが搭載されているハードウェア製品を超えた価値を持つことが往々にしてある。親しみやすく使いやすいグラフィカル操作インターフェースは、ユーザーのロイヤルティとブランド認知度を効果的に高め、モバイル端末メーカーや販売業者が安定した顧客基盤を構築し、製品販売量の増加を促進するのに役立つ¹⁴。グラフィカルユーザーインターフェースについて、権利者が外観設計保護を求める目的は、グラフィカルユーザーインターフェースを搭載する外観設計製品の販売に対する管理統制に留まるだけではなく、当該グラフィカルインターフェース自体に対する許諾なしの使用を禁止することにある¹⁵。中国初のグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) 外観設計専利権侵害事件において、この矛盾が顕在化された。この事件において、原告の外観設計専利は「グラフィカルユーザーインターフェースを備えたコンピュータ」であり、被告は許諾を得ずにユーザーに当該グラフィカルインターフェースを使用するソフトウェアを提供した。法院は、グラフィカルユーザーインターフェースの外観設計について、侵害認定において特別な規則はなく、原告は他者がコンピュータと同種または類似の製品のみにおいてその外観設計を使用することを禁止できる。被疑侵害ソフトウェアとコンピュータは同種製品に該当しないため、被告の行為は侵害を構成しないと判断した¹⁶。この判決は、現行の侵害判定の考え方のもとでは、グラフィカルユーザーインターフェースの外観設計の保護が実体製品の媒体への依存から脱却できず、その機能と価値が権利保障の過程で分断的に評価される状況に陥っていることを反映している。

¹⁰ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法釈〔2009〕21号）第9条を参照。

¹¹ 孔祥俊、王永昌、李劍『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』の理解と適用、『人民司法』2010年第3期に掲載、第31ページを参照。

¹² 最高人民法院（2012）民申字第54号民事裁定书を参照。

¹³ 李小武、馬雲鵬、連冠『電子製品グラフィカルユーザーインターフェース (GUI) の外観デザインの保護』、知識財産出版社2014年版、初めに第1ページを参照。

¹⁴ 福建省高級人民法院（2017）閩民終501号民事判決書を参照。

¹⁵ 王遷、聞天吉：『専利法』によるグラフィックユーザーインターフェースの外観設計の保護の限界——兼ねて金山は萌家を訴えた事件に対する評論、『知識産権』2023年第9期、第67ページを参照。

¹⁶ 北京知識産権法院（2016）京73民初276号民事判決書を参照。

このため、理論界ではグラフィカルユーザーインターフェース（GUI）外観設計の権利侵害認定基準をめぐって持続的な探索を行い、同種外観設計保護範囲の確定を「設計説」へ転換すべき、すなわち、外観設計の保護対象に対する認知を調整し、法律保護の核心はその依存する具体的製品ではなく、外観設計自体にあると提唱している。この見解は製品が保護範囲に及ぼす限定作用を弱め、製品種類は分類管理機能のみを有し、設計保護の実質的障害となるべきではないとする¹⁷。しかし「設計説」が描く理想的なビジョンは、現行の立法枠組みの制約を受けている。2020年の『専利法』改正は、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）外観設計が製品要素に依存する要件を変更しなかった。現行の審査実務によれば、このような設計は、具体的な製品と結合しなければ、権利付与できない¹⁸、その権利の境界と権利侵害の認定は依然として起点となる製品を回避できない。一部の学者はさらに、既存の規範内での解釈のみでは革新的な実践の保護ニーズに応えきれず、解釈論から立法論への転換を推進し、製品媒体から独立したグラフィカルユーザーインターフェース外観設計の侵害認定ルールを構築することが急務であると指摘している¹⁹。これは、法改正を求めることがグラフィカルユーザーインターフェース（GUI）設計と製品間の固定的関連性の弊害を解消する最善策であることを意味するが、中国『専利法』が重要な改正を終えたばかりであることを考慮すると、短時間で再び立法改正を起動する制度コストが過大で、現実的な実現可能性が限られている。したがって、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）が外観設計専利の侵害判定対象にもたらす影響と課題は、現在も依然として存在している。

（3）侵害対比方法の具体的指針が必要である。

発明・実用新案専利が採用する技術的特徴の対比方法とは異なり、外観設計専利権侵害の対比方法の特殊性は、外観設計の全体的視覚効果で総合的に判断する点、すなわち「全体観察・総合判断」の原則に従うことにある²⁰。言い換えれば、外観設計専利権侵害対比の対象は、技術的特徴ではなく、登録図面によって確定された製品の外観である²¹。したがって、外観設計専利権侵害の判定において、法院は外観設計専利の図面と被疑侵害製品の設計特徴を基礎とし、全体的な視覚効果から出発して、両者が同一または類似するかどうかを判断する必要がある。「全体観察・総合判断」の対比方法は、司法実務において外観設計専利権侵害を認定する重要な根拠となる。しかし、この方法は司法適用において依然として問題を抱えている。

さらに言えば、「全体観察・総合判断」の比較手法は、法院が一般消費者の立場に立ち、侵害の有無を判断する際に、外観設計の部分や個別の設計特徴に限定されることなく、2つの外観設計が全体的な視覚効果において同一または類似に該当するかを総合的に把握しなければならない。総合判断においては、法院が異なる設計のポイントが外観設計の全体的な視覚効果に与える影響を区別して考慮することも

¹⁷ 黄細江「外観設計の本質回帰と立法展望——グラフィカルユーザーインターフェースを考察対象として」、『知的財産権』2017年第11期に掲載、第73ページを参照。

¹⁸ 国家知識産権局『グラフィカルユーザーインターフェースに関連する製品の設計特許出願のガイドライン』、2025年12月発表、第2ページを参照。

¹⁹ 劉友華「メタバース背景におけるグラフィカルユーザーインターフェース外観設計専利保護制度の再構築」、『政法論叢』2025年第5期に掲載、第88ページを参照。

²⁰ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法積〔2009〕21号）第11条を参照。

²¹ 孔祥俊、王永昌、李劍「『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』の理解と適用」、『人民司法』2010年第3期に掲載、第31-32ページを参照。

求められる。したがって、外観設計の全体的視覚効果に影響を与える各要素間の衡量が極めて重要である。司法解釈では、製品が正常に使用するとき容易に観察される部位及び先行外観設計と区別できる設計特徴に高い比重を置くべきことが明確化されているものの²²、具体的な事件において、全ての設計特徴と上記重点要素との関係を如何に調整するかは、依然として明確な運用指針を欠いている。関連ルールの明確化と細分化は、さらなる検討が求められる。

2. 外観設計専利権侵害判定理論の論争

中国において外観設計専利権侵害判定基準が判断主体、保護対象及び対比方法において呈する課題は、それぞれ対応する理論的反映がある。判断主体に関しては、理論界において一般消費者の主体的地位に対する論争が依然として存在している。保護対象の面では、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）外観設計がもたらす課題が、外観設計の保護対象の再検討を促している。対比方法においては「創新論」と「混同論」の論争が存在し、外観設計専利権が革新の保護を目的とするのか、混同防止を目的とするのかを明確化しようとするものである。外観設計専利権侵害の判定において、裁判官が一般消費者の知識レベルと認知能力を模擬して対比を行い、混同の有無を結論付ける場合、「混同論」に帰属する。一方、結論が同一・類似の有無である場合、その立場は「混同論」とは異なる。さらに言えば、判断の擬制主体が「通常的设计者」であり、結論が両者の外観設計が同一・類似であるか否かである場合、その立場は「創新論」である²³。このように、「創新論」と「混同論」の論争は、判断主体の選定・確定と密接に関連すると同時に、判断の結論が根拠とする重点や内容からも影響を受ける。

（1）外観設計専利権侵害判断主体の論争

中国における外観設計の同一性の判断主体に関する規定は、早くとも1993年『専利審査指南』に遡ることができる。同指南は「一般購入者レベル」を外観設計の同一性・類似性判断の基準の1つと定め、「一般購入者とは、専門家や専門技術者ではなく、一般購入者や一般的知識分野の人々を指す。一部の類似製品の些細な相違点について、専門家は容易に識別できるが、一般的な購入者はそれを見落としがちである。専利審査官は、一般購入者の視点から判断しなければならない。」と指摘した²⁴。2001年、『専利審査指南』は初めて外観設計の「同一性」判断を独立した章とし、従来の「一般購入者」基準に代わって「一般消費者」基準を採用した。いわゆる「一般消費者」とは、一般的な知識水準と認知能力を備え、通常の注意をもって製品の外観設計を識別する擬制の人物を指す²⁵。購入者に比べ、消費者という概念はより包括性と中立性を有する。2006年、『専利審査指南』は「一般消費者」を判断主体として継続採用し、以下の2つの特徴を有することを明らかにした。「(1) 対比される設計製品の同一または類似種類の物品の外観設計について、常識程度の認識を持っている。(2) 外観設計に係る物品の形状や図

²² 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法積〔2009〕21号）第11条を参照。

²³ 尹新天『中国専利法詳解』、知識産権出版社2011年版、第293-306ページ、姚建軍「外観設計専利権侵害判定における『商標法の遺伝子』」、『電子知識産権』2024年第12期、第79-86ページを参照。

²⁴ 1993年『専利審査指南』第一部分第三章5.4節を参照。

²⁵ 2001年『専利審査指南』第四部分第五章第4節を参照。

案、色彩の相違点について、ある程度の識別力を備えているが、物品の形状や図案、色彩の軽微な変化に注意しない。」²⁶この表現は基本的に現在まで利用されており、2010年に「常識的な理解」の内容を追加し、同一種類または類似種類の製品の常用設計手法をその範囲に含めたのみである²⁷。

『専利審査指南』における「同一性」判断主体の定義は、次第に司法実務においても認められるようになってきている。さらに言えば、中国における外観設計専利権侵害の判断主体は立法によって明確化されたのではなく、司法解釈を通じて段階的に確定されたものである。司法解釈の制定に関与した者は、侵害判断主体の解釈において『専利審査指南』の定義を援用し、さらに「常識的な理解」を説明し、外観設計に関する基礎的・単純な認知を有することではなく、関連外観設計の現状を把握しつつも専門的な設計能力を有しないことを指すと強調した²⁸。これにより、侵害判定における一般消費者の概念は『専利審査指南』と一貫性を有し、両者の実質的な内容は一致していることが明らかである。

現在、一般消費者を外観設計侵害判断の主体とすることは主流の見解と司法実務の共通基準となっている。しかし理論界と実務界では、発明と実用新案専利の侵害判定の考え方にに基づき、当該分野の通常的设计者を判断主体とする主張も存在する。この見解を支持する学者は通常、外観設計専利権の付与自体に創新性判断が含まれており、一般消費者はこの要件を満たすことが困難であると考え²⁹。また、新規性判断において、一般消費者は通常、関連外観設計の先行設計の状況を全面的に把握できないため、判断主体とする場合、一部の被疑侵害設計が不当に侵害不成立と認定される可能性がある³⁰。「通常的设计者は一般消費者が有しない設計常識と識別能力を有し、異なる製品の外観設計間の些細な差異を効果的に識別できる」。通常的设计者基準を導入することで、中国の外観設計保護理念を単なる区別的識別性判断から高度なイノベーション評価へ移行させ、外観設計産業の質的向上を促進できる³¹。一方、一般消費者基準の擁護派も多角的にその見解の理拠を提示している。例えば外観設計の保護価値は発明と実用新案と区別すべきであり、同時に外観設計製品の一般消費者は当該外観設計の形状、図案、色彩を直観的に認知できるため、一般消費者を判断主体とするのがより合理的である³²。

明らかなように、上記の論争は「当該分野の通常的设计者」と「一般消費者」の文言解釈に留まり、表現論争の罠に陥りがちであることは明らかである。実際、当該分野の通常的设计者も一般消費者も、法律が擬制した判断主体であり、その制度目的はいずれも、外観設計の侵害判定により客観的かつ合理的な指針を提供することにある。したがって、用語の論争を超えて、その背後にある実務的意味を正確に把握することこそが、上記論争を解明するためのポイントである。いわゆる「言葉ではなく事象を考える」ように³³、司法実務における判断主体の実際の運用を深く考察すれば、一般消費者と当該分野の通常的设计者の実質的な基準はすでに協調、統一されつつあることがわかる。

まず、「一般消費者」という表現は中国の司法実務において一貫して用いられてされてきたが、その意

²⁶ 2006年『専利審査指南』第四部分第五章第3節を参照。

²⁷ 2010年『専利審査指南』第四部分第五章第4節を参照。

²⁸ 孔祥俊、王永昌、李劍『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』の理解と適用、『人民司法』2010年第3期に掲載、第31ページを参照。

²⁹ 肖翰「自動車外観設計専利権侵害の判定に関する論考」、『私法』第35巻に掲載、第157-158ページを参照。

³⁰ 李青文「規則と方法：部分外観設計の専利保護ルート」、『電子知識産権』2020年第3期に掲載、第53ページを参照。

³¹ 易継明・陳柏維「外観設計立法保護モデルの研究」、『私法』第41巻に掲載、第72-73ページを参照。同論文は審査の観点から上記の見解を示しているが、外観設計の登録と侵害判断には対称性があり、登録段階のみに「通常的设计者」を導入し、侵害判断段階では依然として「一般消費者」を基準とするのは適切ではない。

³² 胡充寒『外観設計専利権侵害判定の理論と実務研究』、法律出版社2010年版、第104-105ページを参照。

³³ 蘇力「言葉ではなく事象を考える—『法律言語』に関する断片的な考察」、『東方法学』2023年第1期、第91ページを参照。

味は、何の限定もない一般公衆から製品の物理的効用に注目する使用者に徐々に具体化され、さらに消費者の認知レベルを高めて常識的理解等の要件を追加するという変遷を経てきた³⁴。例えば常識的理解については、その内包が転用・組み合わせ・置換などの外観設計の常用手法に対する認知を明確に含む。この範囲の拡大は、2008年『専利法』改正が外観設計の创新性基準の要求に応えるためのものである³⁵。この時点における一般消費者の認知能力は、実質的に当該分野の通常設計者レベルに近づいている。さらに、一般消費者の定義において、2016年の中国司法解釈は、登録外観設計の設計余地を明確に考慮要素に組み入れた。設計余地の評価においては、その最適な判断主体は当然ながら当該分野の通常的设计者であるべきである。このように、機能設定の観点から、2016年司法解釈における「一般消費者」は実質的に通常的设计者の専門能力を備えている³⁶。これは、中国が外観設計専利権侵害判断主体の規範の構築において、一般消費者という名称を継続的に用いてしているものの、その認知レベルの設定には、当該分野の通常設計者の能力の一部を段階的に取り込んでいることを十分に示している。

次に、司法実務自体には制度規範を超える能動性があり、中国の外観設計専利権侵害判断主体がまだ通常的设计者の能力を取り込んでいない段階で、一部の法院が具体的な事件において一步先じて、設計余地の大きさを侵害対比の重要な要素として導入している。「手締め式ドリルチャック」事件において、二審法院は、外観設計の同一性を判断する際には、当該製品の外観の設計余地の大きさを考慮すべきであると明確に指摘した³⁷。この判決が下されたとき、中国では一般消費者を侵害判断主体とすることを確立したばかりであったが、司法実務は専門製品について判断主体の認知レベルを日用品と区別すべきであることを鋭く認識していた。ここで筆者は当該判決の是非を評価する意図はなく、判断主体に関する理論論争が理想的な精密な構想を描こうとする一方、実務におけるより適応性の高い調整方法を見逃す可能性があることを強調したい。

(2) 外観設計専利権の保護対象をめぐる論争

外観設計専利の保護対象は「設計」なのか、それとも「製品」なのか。この論争は古くから続いており、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の保護難題がさらに顕在化し、保護対象に関する理論的対立を激化させている。保護対象「設計説」によれば、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の創新の点はそのインターフェースの設計そのものにあるため、外観設計専利権の保護はインターフェースが呈する新しい設計に焦点を当てるべきであり、侵害判断においては設計と製品との固有の関連性を適切に弱めるべきである³⁸。一方、保護対象「製品説」は制定法の立場に基づくもので、中国『専利法』には、外観設計は「工業的応用に適する」こと及び、外観設計専利権侵害行為は外観設計専利権製品の製造、販売の申出、販売、輸入に限定されることを明確に規定されている。したがって『専

³⁴ 顧昕、「部分外観設計制度の立法必要性に関する研究——実務における『部分要素』の運用を視点とする」、『知識産権』2018年第4期、第27-28ページを参照。

³⁵ 国家知識産権局専利局審査業務管理部：『専利審査指南改正ガイド2010』、知識産権出版社2011年版、第185-186ページを参照。

³⁶ 張立新、雷振斌、「外観設計専利権侵害の裁判基準の経済的分析」、『河南財經政法大學學報』2016年第6期、第72ページを参照。

³⁷ 北京市高級人民法院（2002）高民終字第614号行政判決書を参照。

³⁸ 馬雲鵬「中国の電子製品ユーザーインターフェースの保護現状と対策の検討」、『電子知識産権』2017年第21期に掲載、第16ページを参照。

利法』の規定が改正されない限り、外観設計専利権侵害の判断は依然として製品種類の対比を厳格な前提とすべきである。グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の保護も当然この規則に従うべきである。

本質的に、外観設計が保護するのは媒体となる「製品」ではなく、当然「新しい設計」である。中国『専利法』における外観設計の定義は明確に「新しい設計」としており³⁹、これが「設計説」に直接的な制定法上の根拠を提供している。発明や実用新案の保護対象を論じる際と同様に、『専利法』が保護するのは具体的な製品ではなく、いずれも「技術的方案」であると同様に⁴⁰、外観設計の保護も設計そのものに焦点を当てるべきである。ただし、新たな設計が『専利法』に基づいて、外観設計専利権を取得しようとする場合、その他の法定要件を満たさなければならず、製品に付着することもその1つである。この見解は域外立法からの支持を得ている。欧州共同体『意匠規則』には、意匠とは製品自体及び／又はその装飾的特徴によって形成される全体または部分の外観であり、これらの特徴が示すあらゆる動的効果を含むと明らかに規定されている⁴¹。これにより、EU 意匠制度に基づいて、登録対象とするのはそれが応用される製品ではなく、「設計」そのものであることがわかる。ただし、その設計はある特定の製品に応用されなければならない⁴²。同時に、EU は登録可能な意匠の範囲を比較的広く定義しており、装飾的特徴の動的効果を明確に包含しており、これはグラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の登録と保護に直接的な法的根拠を提供するのに十分である。WIPO もまた、意匠保護の対象は物品や製品そのものではなく、そのような物品や製品に適用され、または体現されるデザインであると指摘している⁴³。中国『専利法』における外観設計保護範囲に関する規範の変遷を比較しても、同様の制度目的を読み取ることができる。2000年、専利法は外観設計の保護範囲を「図面及び写真で示された当該外観設計の専利製品を基準とする」と規定したが、2008年の法改正で「図面又は写真に示されたその製品の装飾的特徴を基準とする」と修正された。修飾語の調整を通じて、立法者は長年にわたり実践において外観設計の保護対象を製品媒体に限定する認識の誤りを是正し、保護対象を製品そのものではなく製品が呈する新たなデザインに明確に位置づけた⁴⁴。

事実上、知的財産が無形の成果を保護する基本的属性からも、外観設計専利の保護対象が製品に帰属すべきではない。理論界において知的財産の対象範囲に対する論争は依然としてあるものの、知的財産が無形の成果に権利を付与すべきであることに基本的に合意が形成されている。外観設計が依存する製品は無形のものではなく、繰り返して生産可能な有形物である。一部の見解が知的財産の対象を「知的製品」と表述するが、ここでの「製品」という用語は有形物として理解するものではなく、無形の成果が有する価値と使用価値を強調するものである⁴⁵。したがって、外観設計の保護対象を製品と理解する

³⁹ 『専利法』第2条第4項には「外観設計とは、製品の全体又は部分の形状、模様又はこれらの組み合わせ、及び色彩と形状、模様との組み合わせについて提案された、美感に富み、工業的応用に適する新しいデザインをいう。」と規定されている。

⁴⁰ 『専利法』第2条第2項及び第3項には、「発明とは、製品、方法、又はその改良について提案された新しい技術的ソリューションをいう。実用新案とは、製品の形状、構造又はこれらの組み合わせについて提案された、実用に適する新しい技術的ソリューションをいう。」と規定されている。発明と実用新案の定義にはいずれも「製品」が含まれているが、それゆえに発明と実用新案の保護対象が製品であると考える者はおらず、技術的ソリューションであるべきである。

⁴¹ See Regulation (EU) 2024/2822 of the European Parliament, Article 3.

⁴² 李明徳、閻文軍、黄暉『EU 知的財産法（第2版）』、法律出版社2023年版、第456ページを参照。

⁴³ See WIPO, Intellectual Property Handbook, WIPO Publication No. 489(E), para.2.645.

⁴⁴ 李虹「外観設計専利保護の重大な進歩——専利法第3回改正を視点として」、『中国青年政治学院学报』2009年第3期、第98ページを参照。

⁴⁵ 吳漢東『知識産権法』、法律出版社2021年版、第33-37ページを参照。

ことは、知的財産権の基本法理に明らかに反している。知的生産の観点から、外観設計が保護する創新は実質的に、単なる製品の物理的形態の占有ではなく、権利者が生み出した設計に関する新たな知識そのものである。制度設計や司法実務において、外観設計専利権が保護するのは製品であるという見解に固執し続けるならば、物理主義的思考に縛られ⁴⁶、外観設計の保護範囲の認定がその本来の目的から逸脱する結果を招くことになる。

外観設計の保護対象が製品ではなく設計であることを明らかにした上、侵害判定を行うとき、製品種類の同一性または類似性の要件をどう理解すべきかという問いにさらに答える必要がある。本稿は、外観設計専利権の侵害判定において、原則として製品種類の同一性または類似性判断を必要前提とすべきではないと考える。現行の製品種類を侵害対比の前提とする規則は、実質的に商標の侵害判定における「類似商品」の論理を適用しており、混同防止という商標法の遺伝子を暗に含んでいる⁴⁷。しかしこの論理は外観設計の保護に直接適用し難い。外観設計専利権制度の核心は、商品の出所指示や市場混同防止ではなく、設計の創新そのものを保護することである。その侵害判断の本質は、一般消費者が商品の出所を混同するか否かの判断ではなく、被疑侵害設計が専利権者の創造的設計特徴を許諾なしに使用したか否かについての判断である。理想的な侵害判定ルールは、機械的に製品種類を事前に限定すべきではなく、被疑侵害設計が登録設計の革新的な内容を実質的に利用しているか否かに焦点を当てるべきである。実務において、同一の外観設計を異なる製品に適用することは、登録外観設計のデザイン構想を実質的に盗用している。製品が同一または類似していることを厳格に侵害判定の前提とすることは、このような不当な模倣行為を助長するに等しい⁴⁸。実際、世界貿易機関（WTO）の TRIPS 協定における意匠保護範囲の規定も、被疑侵害意匠が同一または類似の製品に付着していることを要求していない。具体的には、協定第 26 条第 1 項には、締約国に一定の立法の自由を認めるものの、外観設計専利権者に付与される権利範囲は、保護対象意匠と完全に同一または実質的に複製された意匠にまで及ぶことを要求しており⁴⁹、製品種類に対する制限を設けていない。EU の実務はさらに明確に、「製品の用途や分類は EU 意匠の保護範囲に影響を与えない」ことを示している⁵⁰。中国では、司法解釈が外観設計の侵害判定を行うとき、製品の同一または類似を前提とすることを明確に要求しているものの、法律解釈を通じて、外観設計侵害判断が設計自体を保護するという本来の目的に立ち返ることは可能である。

（3）外観設計専利権侵害判定における対比方法の論争

中国の外観設計侵害判定における対比方法は「全体観察・総合判断」と確定されているが、前述の「創新論」と「混同論」の論争を振り返り考察することは、「全体観察・総合判断」という対比方法を正確に理解するために有益である。本質的に、「創新論」と「混同論」の論争の核心は、外観設計専利権侵害判定の価値指向にある。「創新論」は、外観設計専利権も専利の一種として、その根本的な目的はデザインの創造的労働とイノベーション成果、すなわち新規性・進歩性を満たし、美感に富むデザインを保護す

⁴⁶ See Talha Syed, *Does Pharma Need Patents?* 134 YALE L. J. 2038 (2025).

⁴⁷ 姚建軍「外観設計専利権侵害判定における『商標法の遺伝子』」、『電子知識産権』2024 年第 12 期、第 81 ページを参照。

⁴⁸ 尹新天『中国専利法詳解』、知識産権出版社 2011 年版、第 643 ページを参照。

⁴⁹ 国連貿易開発会議国際貿易・持続可能な開発センター：『TRIPS 協定と開発：資料集』、中華人民共和国商務部条約法律司訳、中国商務出版社 2013 年版、第 387 ページを参照。

⁵⁰ See EUIPO, *Design Guidelines*, 6.1.5.1.

ることであると主張している。したがって、侵害判定は、消費者が製品の出所について混同を生じるか否かではなく、訴えられたデザインが当該創新部分を実質的に盗用したか否かに焦点を当てるべきである⁵¹。「混同論」は明らかな商標法的思考の痕跡があり、侵害判定のポイントは一般消費者が2つ外観設計について混同誤認を生じるか否かの判断にあると考えている。「創新論」は「混同論」を批判し、「混同論」は「外観設計専利権の保護を登録商標専用権の保護と混同させる」、「外観設計専利権というイノベーション成果型知的財産権と識別標識型知的財産権が本来有すべき差異を覆い隠している」と指摘する⁵²。

その起源を辿ると、「混同論」は中国における外観設計制度形成初期に顕著な影響があった。この状況の一部の起因は、当時の『専利法』が外観設計出願に「当該外観設計を使用する製品及びその所属する類別を明記しなければならない」と規定されていたためである。これにより、権利確定と侵害判断の段階とも、「同一又は類似の製品」という枠組みでの対比が行われ、形式上、商標権侵害判断の「類似商品」論理と類似していた。1993年、『専利審査指南』における外観設計の「同一性」判断では、明らかな「混同論」を採用した。同指南では、外観設計の同一・類似判断は肉眼による観察、間接対比の方式を採用すべきであると規定した。つまり、観察者が時間的・空間的に一定の間隔を置いて対比を行い、混同が生じる場合、類似外観設計とみなされるべきである⁵³。「混同」を外観設計の「同一性」判断の核心と規定したことで、実質的に「混同論」が外観設計判断における基準的立場を確立したのである。同時に、指南が採用した「時間的・空間的」間隔を置いた観察方法は、商標の混同可能性判断とも極めて類似している。学者が指摘するように、「顔を合わせ」の判断方式に比べて、「背中合わせ」の判断方式は、判断者が記憶上類似する印象を持てば混同と認定できる⁵⁴。この時期、最高人民法院判例も「混同論」を採用して、外観設計の同一または類似を認定した。当該事件において、二審法院は一審法院の見解を支持し、2つの外観設計の重要部分に対して、比較、全体観察を行った結果、両者が消費者に視覚的混同を生じさせやすいため、類似と認定すべきであると判定した⁵⁵。

1993年『指南』が採用した間接対比の方法には確かに不適切な点があり、これが「創新論」が「混同論」を批判する契機となった。批判者は「混同論」と商標法における「混同可能性」の文言上の関連性に拘り、さらに「混同論」が商標法と外観設計法を混同していると非難した。しかし関連司法判例を考察すれば、法院が表述上「混同」という用語を使用している場合でも、多くの場合一貫して「全体観察」の対比方法を厳格に遵守していることが分かる。全体観察を通じて、法院は2つの外観設計が同一・類似に該当するか否かを十分に判定できるため、消費者の視覚的混同を結論に含めることは余計である。言い換えれば、外観設計分野におけるいわゆる消費者の混同は、実質的に「外観設計の同一・類似」に対する不正確な表述に過ぎない⁵⁶。法院は「混同論」の表述の影響を受けていたものの、「混同」を商標法上の混同可能性として理解するのではなく、外観設計の「全体観察」方法の指針下で、2つの外観設計が同一・類似であるか否かを認定していた。

⁵¹ 呉観樂『外観設計専利はイノベーションの保護に基盤とすべき』、程永順『外観設計専利保護実務』、法律出版社2005年版に掲載、第16-28ページを参照。

⁵² 羅霞『外観設計専利の類似性に関する司法判断』、『人民司法』2012年第13期に掲載、第7ページを参照。

⁵³ 1993年『専利審査指南』第一部分第三章5.4節を参照。

⁵⁴ 尹新天『中国専利法詳解』、知識産権出版社2011年版、第288ページを参照。

⁵⁵ 富士宝家電有限公司は嘉樂仕電器有限公司を訴えた専利権侵害及び営業秘密侵害事件、『最高人民法院公報』1999年第2期掲載を参照。

⁵⁶ 馬雲鵬『外観設計の法律保護モデルに関する研究』、知識産権出版社2016年版、第223-224ページを参照。

以上の分析に基づき、「混同論」への批判は外観設計専利権侵害判定における間接対比方法の偏りを是正するのに役立つものの、司法判例における「混同」という用語に対する指摘は問題の本質から逸脱している。外観設計保護に関して、各国は多かれ少なかれ商標保護モデル、すなわち「混同論」の影響を受けている。しかし保護の本質を決定するのは、文言上「混同」という表述を採用するか否かではなく、実質的に如何に判断するかである。権利確定において、認定の焦点が消費者の混同を生じさせるか否かではなく、専利出願された外観設計は先行設計に該当するか、すなわち先行設計と同一・類似するかにある。これにより、適用される外観設計専利制度が保護するのは、混同防止ではなくイノベーションである。なお、外観設計専利権の権利確定には先行設計と明らかな差異を有するか否かの審査も必須である。同様に、権利侵害において、解決すべき問題が、消費者の混同を生じるか否かではなく、被疑侵害外観設計が権利者の外観設計と異なるか否かであるため、当該外観設計専利制度が保護するのは混同防止ではなく、イノベーションである。

さらに、一定の知識レベルと認知能力を有する一般消費者を判断主体として、専利出願された外観設計が先行外観設計と同一または類似しているかを判定する方法は、商標侵害判定基準を連想させやすく、場合によっては同等視され、さらにこの判定方法がデザインのイノベーション保護に不利であると考えられがちである。しかし実際の状況はそうではない。一般消費者の認知能力には限界があり、対比される外観設計の間の微妙な差異を識別することは困難である。したがって、専門設計者が同一または類似しないと判断する外観設計であっても、一般消費者はその差異を全く認識できず、同一または類似と考える可能性がある。これは実質的に外観設計専利権の権利付与の基準を引き上げることになる。侵害判定において、状況は正反対である。一般消費者は、被疑侵害製品の外観設計と専利権者の外観設計との些細な差異を区別することが難しく、通常的设计者に比べて、侵害が成立すると判断しやすい。これは、外観設計専利権の保護を強化することに相当する。言い換えれば、侵害判断だけを見れば、通常的设计者の視点を模倣することより、一般消費者の視点を模倣することは、実際にはデザインのイノベーションに対する保護レベルを高めている。

これは、外観設計専利権の権利確定審査であれ、侵害判定であれ、審査官・裁判官が模倣する主体が一般消費者であれ、通常的设计者であれ、「混同論」や「創新論」と画一的に対応させることはできない。また、一般消費者基準を採用することが必ずしも「混同論」を意味せず、通常的设计者基準を適用しても当然「創新論」と同等ではない。つまり、外観設計専利権侵害の対比について、法理上混同論を採用するか創新論を採用するかは、対比時に模倣する判断主体が一般消費者か通常的设计者かによって決まるのではなく、対比の具体的な方式と結論によって決まる。商標対比の「離隔観察」モデルを採用せず、直接観察、全体観察、総合判断を通じて、消費者の混同を生じさせるのではなく、対比外観設計が同一・類似に該当するかを結論付ける場合、その立場は混同論ではなく創新論である。

3. 外観設計専利権侵害判断基準の比較と参考

意匠保護制度が早期に確立された法域として、米国と EU は司法裁判において豊富な権利侵害判断経験を積み上げてきた。前文で関連する域外状況について論じたため、この部分では米国の先行意匠の下の「通常の観察者」基準と EU の「情報に通じた使用者」基準、及びその具体的な対比方法を重点的に

分析する。米国は先行意匠の下の「通常の観察者」による外観の視覚的同一性判断を核心とし、その「二段階判断方法」における「明らかな相違」ステップの高ハードルは審理効率を向上させたものの、対比過程を過度に簡略化し判断の主観性を強める可能性がある。比較した結果、EUは「情報に通じた使用者」を擬制主体とし、より体系的な「全体的印象」対比方法に依拠しており、中国が批判的に参考にする価値がある。

(1) 米国：「通常の観察者」に基づく対比方法

米国では、意匠権侵害の判定基準は司法判例で形成された。1871年の「Gorham」事件において⁵⁷、連邦最高裁判所は外観設計専利権侵害判断の「通常の観察者」基準を初めて確立した。この事件は、原告Gorham社と被告White社がスプーンとフォークのハンドルの柄について取得した意匠特許(図1参照)をめぐる事件である。一審審理において、双方が提出した業界専門家の証言は、専門家が原告の意匠特許と被疑侵害製品の模様を区別できることを示した。一方、原告が提出した消費者証人の意見は、一般消費者は通常デザインを大まかに観察するだけであるため、一般消費者の視点からは係争デザインが実質的類似を構成すると表明した。一審裁判所は専門家証言を参考にし、意匠権侵害を構成する前提は、関連特定業界の設計専門家の観察視点と合わせて、両意匠の間に実質的な類似性が認められる必要があると判断した。一般消費者は誤認させる可能性があるが、専門家は2つのデザイン間の実質的差異を識別できるため、被告White社を支持する判決を下した。

連邦最高裁判所は一審裁判所の判決を覆し、外観設計専利権侵害判断における「通常の観察者」基準を確立した。同裁判所は以下のように認定した。一審裁判所が採用した専門家の対比視点を採用すると、特許法が原告に付与した特許権を実質的に剥奪される。人間の知恵がどれほど細部まで同一のデザインを生み出そうとしても、専門家は常にその些細な差異を識別できる。専門設計者の視点で2つの意匠の同一性を比較すれば、意匠特許は永遠に侵害の恐れがなくなる。専門設計者が感知できる微細な差異は、一般消費者には往々にして認識が困難である。しかし、まさにこうした一般大衆こそが、デザインの新規性ゆえに関連製品を購入する主要な消費層である。このような消費者が意匠の類似性によって誤認した場合、特許権者の利益は損なわれることになる。したがって、最高裁判所は次のように結論づけている。通常の観察者(購入者が通常持つ注意力を有する者)の目に、2つのデザインが実質的に同一であり、かつその類似性が当該観察者を誤認させる程度に達し、別の意匠と誤認して購入させる場合、先行意匠は侵害される。上記の分析が、商標混同可能性の認定に大きく影響を受けていることは容易に理解できる。

⁵⁷ See *Gorham Co. v. White* 81 U.S. 511(1871).

GORHAM Co. WHITE, 1867 WHITE, 1868

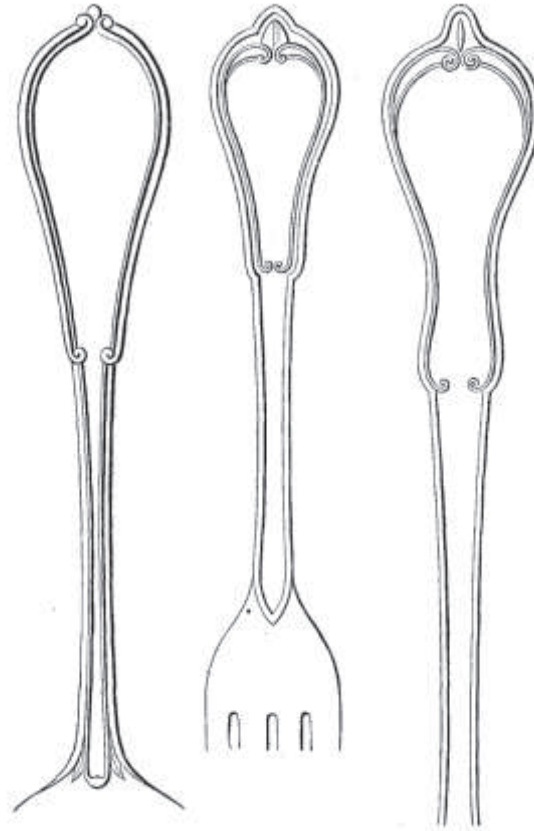


図1：Gorham 事件における原告、被告の意匠

米国における「通常の観察者」基準の核心的な意図は、司法実務において専門家の視点による対比傾向を是正し、意匠同一性判断の主体を関連製品の一般購買層に回帰させることにある。この裁判の考え方は、意匠同一性の本質が外観の一致性にある理念を堅持しており、2つの意匠にわずかな変更しか存在せず、かつそれらの差異が全体的な視覚的効果を変えるのに十分でない場合、2つの意匠の同一性を否定することはできない。前述の通り、最高裁判所の表述が商標侵害判定モデルと極めて類似しているため、意匠同一性の認定と商標の混同可能性判断がしばしば混同される。実際には両者は異なる。意匠侵害の対比には「図面と実物の対比」手法が採用され、つまり登録意匠の図面または写真と被疑侵害製品を対比する。言い換えれば、意匠権者がいかなる製品も生産していなくても、許諾を得ずにその意匠を無断で盗用した第三者は依然として意匠権侵害を構成し得る。米国では、商標権はビジネス活動における商標の実際の使用に由来し、商標権者が実際に商標を付した商品を市場に提供した場合にのみ、許諾を得ずにその商標を使用した者は商標権侵害を構成する。これは、早期の米国議会が商標保護の目的を詐欺による取引の横取り防止に位置づけた理由でもある⁵⁸。「Unette」事件において⁵⁹、米国裁判所は商品の出所混同可能性が意匠権侵害を判定するための必要条件または適格要素ではないと指摘した。有効な意匠権の権利者がその意匠を生産に利用して、関連製品を発売していなくても、その特許は他人の製

⁵⁸ See Mark P. McKenna, *The Normative Foundations of Trademark Law*, 82 NOTRE DAME L. REV. 1839, 1849-62 (2007).

⁵⁹ See *Unette Corp. v. Unit Pack Co., Inc.*, 785 F.2d 1026, 1029 (Fed. Cir. 1986).

品によって侵害される可能性がある。

全体的な視覚効果への過度な注目が原因で、「通常の観察者」基準は実践において多くの問題に直面したため、これが「新規な点のテスト」の探索を促したのである。1993年、米国連邦第6巡回区控訴裁判所は「*Applied Arts*」事件において⁶⁰、「通常の観察者」の内包する意味について疑問を示した。裁判所は、視覚効果の一致が意匠の実質的同一性を判断する核心基準であると認定した。言い換えれば、通常の観察者にとって視覚効果が一致していれば十分である。しかし、別の明確な裁判規則によれば、意匠の類似性の判断は、特許保護範囲と先行意匠の対比結果と合わせて行わなければならない。これにより新たな問題が生じた。上記2つの同一性判定基準は矛盾しないか？「通常の観察者」という用語の通常の意味から、当該主体は先行意匠をどの程度認識しているのか？最終的に第6巡回区控訴裁判所は次のように判決した。2つの意匠間の一部の視覚的に顕著な類似特徴が先行意匠に該当する。先行意匠に基づいて、意匠特許の保護範囲を限定すれば、限定後の範囲に被疑侵害意匠は含まれない。この基準は1944年に意匠侵害判断の第二段階「被疑侵害製品は意匠における先行意匠と異なる新規な点を盗用していなければならない」として抽象化され⁶¹、連邦巡回控訴裁判所によって承認された。「裁判所が通常の観察者の視点で対比を行っても、侵害を認定するには、類似性が先行意匠と異なる新規な点に起因することを確認する必要がある。」⁶²

「新規な点のテスト」は、特に設計特徴の多い意匠について間接的に意匠権侵害判定基準を事実上引き上げている。被疑侵害製品が全ての新規な特徴のうちの重要な特徴のみを盗用した場合、「新規な点のテスト」を適用すると、設計特徴の多い意匠がかえって保護を受けられなくなる可能性がある。新規な特徴が多いほど保護が困難になる現象さえ生じうる⁶³。同時に、「新規な点のテスト」は特徴の組み合わせの保護問題も適切に処理できない。「*Lawman*」事件において⁶⁴、特許権者は8つの新規な特徴を主張し、これらの特徴及びその全体的な組み合わせは先行意匠に属さず、被告に盗用されたと主張した。被告は、これら8つの新規な特徴はいずれも新規性を有しないと主張した。裁判所は被告の主張を支持し、新規性を有しない特徴の組み合わせは当然新規性を有しないと判断した。しかし、ほとんどのデザインは、先行意匠要素の組み合わせであり、特徴の組み合わせが新規性を構成しないという見解は、意匠特許の保護範囲を狭くさせる⁶⁵。

「新規な点のテスト法」が「*Gorham*」事件で確立された一般消費者基準が低すぎると正しく認識し、先行意匠を対比に導入させようとしたが、先行意匠と一般消費者を対立させてしまい、多くの不便を生じさせたことは認めざるを得ない。「*Egyptian*」事件において⁶⁶、米国裁判所は先行意匠と一般消費者の関係について回答を示し、新規な点のテストの方法を完全に放棄し、先行意匠を背景とした「通常の観察者」基準を正式に確立した。この基準に基づき、米国裁判所は意匠権侵害判定の二段階判断方法を構築した。まず、係争意匠と被疑侵害意匠を対比し、両意匠が類似しない場合、侵害は成立しない。次に、両意匠が明らかに相違しない場合、先行意匠を利用して、抽象的な対比では気づきにくい、先行意匠に精通した一般消費者にとって実質的な意義を有する相違点を特定する。この二段階判断方法に基づけ

⁶⁰ See *Applied Arts Corp. v. Grand Rapids Metalcraft Corp.*, 67 F.2d 428 (6th Cir. 1933).

⁶¹ See *Sears, Roebuck & Co. v. Talge*, 140 F.2d 395 (8th Cir. 1944).

⁶² See *Litton Sys., Inc. v. Whirlpool Corp.*, 728 F.2d 1423, 1444 (Fed. Cir. 1984).

⁶³ 崔国斌「知識産権の権利確定モデルの選択理論」、『中外法学』2014年第2期に掲載、第429ページを参照。

⁶⁴ See *Lawman Armor Corp. v. Winner Int'l L.L.C.*, 437 F.3d 1383 (Fed. Cir. 2006).

⁶⁵ See Perry J. Saidman, *The Crisis in the Law of Designs*, 89 J. Pat. Tm. Off. Soc'y 301 (2007).

⁶⁶ See *Egyptian Goddess, Inc. v. Swisa, Inc.* 543 F.3d 665 (Fed. Cir. 2008) (en banc).

ば、被疑侵害製品と係争意匠との相違点が明らかな一部の事件においては、さらなる立証を待たずとも、両意匠が通常の観察者の目には実質的な類似性を構成していないことが明確となる。裁判所は、被疑侵害製品と係争意匠が明らかに異なることを認定することで、第二段階の煩雑な対比に入ることを回避できる⁶⁷。証拠の観点から見ると、第一段階は意匠保護範囲の推定に過ぎず⁶⁸、この推定範囲は第二段階における係争意匠、被疑侵害製品、および被疑侵害者が指定した先行意匠との三者対比を通じて限定できる⁶⁹。

(2) EU：「情報に通じた使用者」に基づく対比方法

米国とは異なり、EU 法は意匠権侵害の判断について明確に規定している。判断主体について、EU は「情報に通じた使用者」基準を採用している⁷⁰。いわゆる「情報に通じた使用者」も同様に法律上の擬制主体に属し、その認知レベルは商標法分野の一般消費者と業界の技術専門家の間にある。前者は専門知識を一切必要とせず、後者は詳細な技術的専門知識を掌握している。情報に通じた使用者は設計者や技術専門家ではないため、製品のどの部分が技術的機能によって決定されるかを必ずしも知る必要はないが、関連業界における先行意匠を知り、この種類の意匠が通常備える特徴に精通している必要がある。さらに、関連製品への関心に基づき、情報に通じた使用者は製品を使用する際に比較的高い注意力を示す⁷¹。

「Pepsi」事件において、欧州司法裁判所は初めて情報に通じた使用者について認定した。本件は意匠の無効宣告に関するもので、係争意匠製品の類別は「ゲーム用プロモーション品」であり、願書には金属円板図案 3 枚が含まれている。この種の金属円板はスナック菓子の包装に付属品として同梱されることが多く、主に児童層を対象としている（図 2 参照）。先行意匠製品の類別は「ゲーム用金属片」である（図 3 参照）。欧州司法裁判所は次のように判示した。「確かに、『規則』は『情報に通じた使用者』について定めていないが、……商標法が適用される一般消費者と業界の専門家の間にあると理解されるべきである。一般消費者は特定の知識を持つ必要がなく、通常商標を直接比較しない。一方、業界の専門家は技術的専門知識を有するプロフェッショナルである。したがって、『情報に通じた使用者』は、一般的注意力を持つ使用者ではなく、個人の経験や関連業界への広範な理解により観察力が特に鋭い使用者を指すと理解できる。普通裁判所が上記認定方法を採用しており、本件における『情報に通じた使用者』を約 5 歳から 10 歳の児童、又は商品を販促するために贈られる金属円板を製造する会社の営業担当者と認定しなければならない。」⁷²

⁶⁷ See Graeme B. Dinwoodie, Mark D. Janis, *Trade Dress and Design Law*, Aspen Publishing, 2024, p.466.

⁶⁸ See Sarah Burstein, *Intelligent Design & Egyptian Goddess: A Response to Professors Buccafusco, Lemley & Masur*, 68 DUKE L.J. ONLINE 94 (2018-2019).

⁶⁹ See Sarah Burstein, *Is Design Patent Examination Too Lax?* 33 Berkeley Tech. L.J. 607 (2018).

⁷⁰ 『欧州共同体意匠規則』第 10 条第 1 項を参照。

⁷¹ See EUIPO, *Design Guidelines*, 5.5.2.3.

⁷² See Case C-281/10 P PepsiCo Inc v OHIM—Grupo Promer Mon Graphic SA (Court of Justice, 20 October 2011).

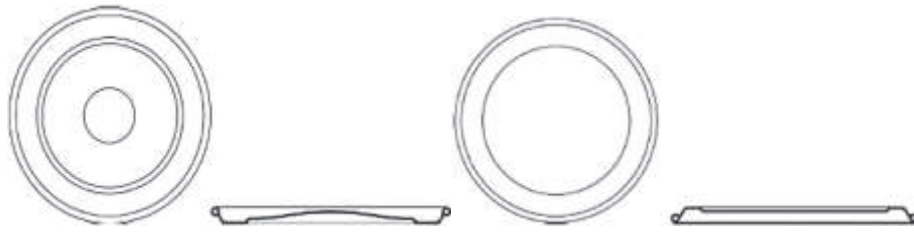


図 2 : Pepsi 事件係争意匠

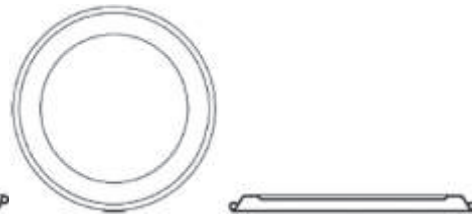


図 3 : Pepsi 事件先行意匠

判決において、欧州司法裁判所は基本的に欧州連合『意匠登録審査ガイドライン』の「情報に通じた使用者」に関する規定を貫徹した。この事件から、「情報に通じた使用者」には「情報に通じる」と「使用」という2つの意味が含まれていることが分かる。「使用」とは、意匠侵害の判断主体が当該製品の通常の利用者であるべきことを意味し、この範囲は「消費者」「購入者」よりも広く、中間製品が引き起こす判断主体の争いを合理的に回避できる。「情報に通じた」とは「使用者」の認知レベルに対する制限であり、関連業界のデザインについて広範な理解を有すべきであるが、詳細なデザイン知識を掌握している必要はない。言い換えれば、その熟知程度は商標権侵害判断における関連公衆より高く、発明または実用新案権侵害判断における当業者よりも低い。ただし、欧州司法裁判所が本件において情報に通じた使用者の認定方法を正しく明確化したが、意図せず情報に通じた使用者を具体化してしまった。この傾向は欧州の裁判文書では珍しくなく、多くの裁判所が情報に通じた使用者に年齢・性別などの具体化要素を与えようとしている。ある裁判所は「情報に通じた使用者」について、以下のように詳細に記述している。「情報に通じた使用者」は、当該物品を習慣的に購入し、所定の用途に使用し、車両警告灯を含む製品カタログを閲覧し、関連店舗を訪問し、警告灯を専門に紹介する記事や雑誌を読み、インターネットから情報をダウンロードするなどして当該製品に関する知識を有する者である。⁷³「情報に通じた使用者」は本来、法律上の擬制主体であり、これに様々な人格的要素を付与しても、2つの意匠の全体的な視覚効果が同一であるかどうかの評価に役立たない。むしろ主観的な判断に更なる不確実性を加えるだけである。実際、ほとんど裁判官は、5歳から10歳の子供の立場に立って考えることさえ困難であり、ましてや金属製の円盤について「情報に通じた」子供の立場に立って思考することはなおさら困難である⁷⁴。

実務において、「情報に通じた使用者」が当該分野の設計をどの程度認識しているかを把握することは困難である。2025年、欧州司法裁判所が審理した「Lego」事件では⁷⁵、「情報に通じた使用者」の評価方法がさらに明確化された。この事件の原告であるレゴ社の2件の意匠製品は玩具ブロックセット製品の接続部品（図4参照）であり、被疑侵害製品も同様に玩具ブロックセットであり、その中に1つまたは複数のブロックが含まれている（図5参照）。この事件は最初にハンガリー裁判所に受理され、裁判所はレゴ社の仮処分申請を却下した。裁判所は以下のように判示した。これらのデザインが保護する連結部品の形状は技術的機能によって完全に決定されており玩具ブロックセットにおいてコネクタとして正常に機能するためには、これらの部品の形状と寸法が正確に複製されなければならない、設計者の設計自由度は極めて限られている。保護範囲を評価する際に考慮すべき「情報に通じた使用者」は、特に

⁷³ See Case R 2346/2023-3 (Board of Appeal, 14 August 2024).

⁷⁴ See Stone David, *Stone on European Union Design Law: A Practitioners' Guide*, Oxford, 2025.

⁷⁵ See Case C-211/24 LEGO A/S v Pozitív Energiaforrás Kft. (Court of Justice, 4 September 2025).

鋭い目で細部にまで注意を払うユーザーであり、レゴ意匠の登録図面と関連部品の写真のコピーとを対比して、後者が情報に通じた使用者に与える全体的なイメージがレゴによる全体的なイメージと異なる。」欧州司法裁判所はハンガリー裁判所の観点の覆して、意匠の保護範囲は、その意匠が情報に通じた使用者に与える全体的なイメージを参照して評価しなければならない。この情報に通じた使用者は、デザイナーでも技術専門家でもないが、関連分野の様々な先行意匠を知り、それらの意匠に含まれる特徴についてある程度の知識を有し、関連製品に関心があるため、これらの製品を所属するモジュールシステムの部品として使用する際、比較的高い関心を示す。保護範囲の評価は、そのようなユーザー、すなわち、当該業界の専門家レベルの予測可能な技術的知識を有し、当該意匠を細部まで観察し、その全体的なイメージが主に技術的考察に基づくユーザー、を参照して評価すべきではない。



図4：Lego 事件の係争意匠



図5：Lego 事件の被疑侵害製品

この事件において、欧州司法裁判所は地方裁判所によるデザインの自由度の誤用を是正した。デザインの自由度は確かに意匠権侵害の判断に影響を与える。通常、デザインの自由度が高いほど、消費者は2つの意匠の間の些細な相違点に気づきにくい。デザインの自由度が低いほど、消費者は意匠の些細な変化を観察しやすい。ハンガリー裁判所は、デザイナーの設計自由度が限定的であることを考慮し、情報に通じた使用者を微細な詳細に注意を払う使用者と定義したことで、2つの意匠の全体的なイメージが異なるという判断を下した。欧州司法裁判所はデザインの自由度を情報に通じた使用者に組み込むという見解を明らかに認めず、レゴのようなデザインの自由度が低いモジュール式デザインであっても、「情報に通じた使用者」は常に専門の設計者ではないと主張している。この見解は、EUの権利侵害判断の4段階の方法に密に関わる。具体的には、EUの外観設計専利権侵害判断には、厳格な順序がある。1.関連製品の類別、2.情報に通じた使用者、3.デザインの自由度、4.この意匠が情報に通じた使用者に与える全体的なイメージ⁷⁶。この観点によれば、情報に通じた使用者とデザインの自由度は相互に独

⁷⁶ See Stone David, Stone on European Union Design Law: A Practitioners' Guide, Oxford, 2025.

立しており、デザインの自由度は全体的イメージに影響を与える要素としてのみ機能し、情報に通じた使用者に直接的な影響を与えない。中国も同様に設計の余地を外観設計専利権の侵害判断に導入しており、本件地方裁判所の見解と同様に、設計の余地を一般消費者の認知レベルを限定する考慮要素としている⁷⁷。中国の今後の司法実務において、設計の余地と一般消費者の認知レベルを独立して扱う必要があるかどうかは、さらなる検討をする必要がある。

要するに、意匠の対比を行うとき、EU は情報に通じた使用者の全体的イメージに基づいて判断を下す。欧州委員会の解釈によれば、全体的なイメージの対比は、評価者が総合的な分析方法を採用し、全体的なレベルから意匠による直感的な効果を感じ、その知覚を同類の意匠によって伝えられたものと比較することを要求している。これとは反対に、2つの意匠の各具体的な特徴の詳細を逐一に分解分析し、逐一に比較する。この方法は多くの相違特徴を列挙することができるが、2つの意匠が実際に大きく異なると認識されるかどうかは確実に判断できない⁷⁸。この見解は逐一分析を捨て去り、意匠権侵害認定基準を総合的判断主導へ転換しようとする。実務において、欧州裁判所は「全体的なイメージを分析しなければならないが、製品の個々の特徴を逐一に考慮することと矛盾しているわけではない」と明確にし⁷⁹、実際に分解分析を全体的イメージ判断の事前ステップとして位置付けている⁸⁰。本稿は、欧州委員会が総合分析方法を強調する目的は、具体的な対比を否定するのではなく、判断基準を確立することにある。その真の意図は裁判所に、情報に通じた使用者の全体的な視覚効果を意匠の全体的イメージの認定の最終的な理拠として定着させるよう導くことにあり、これは抽象的な結論の強調である。しかし具体的な司法実務において、裁判所が理論的説明を行うにせよ、情報に通じた使用者の視点に代入しようとするにせよ、必ず具体的な設計特徴を結び付けて分析する必要があり、これによって全体的イメージに対してより確実な認定が可能となる。

(3) 米国・欧州の意匠特許侵害対比の参考意義

米国とEUの意匠保護制度は比較的早く導入され、成熟したルール体系と実務経験が形成されており、それらの関連制度設計は中国にとって検証すべき参考材料を提供している。相対的に、米国の「通常の観察者基準」は中国の「一般消費者基準」に対する参考意義が限定的である。具体的には、米国基準は発展の過程において、先行意匠を通常の観察者の認知背景に組み込む方向へ進んでいるものの、司法実務において体系的で運用可能な判断ルールはまだ確立されていない。また、米国における意匠侵害判定は「二段階判断方法」を採用しており、第一段階では被疑侵害意匠と登録意匠とは、顕著な相違の有無を選別の基準とする。顕著な相違の認定基準が高いため、多くの事件は第一段階で終了し、先行意匠と合わせて三者対比を行う第二段階に進まない⁸¹。この構造は客観的に先行意匠の侵害判断における実質

⁷⁷ 宋曉明、王闢、李劍『『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈（二）』の理解と適用』、『人民司法』2016年第10期に掲載、第32ページを参照。

⁷⁸ See EU Commission, *The Legal Protection of Industrial Design*, para 5.5.8.2.

⁷⁹ See T-450/09, ECLI:EU:T:2014.

⁸⁰ See Musker, David. *Easier to see than to say: catching the elusive spirit of design in a net of words*, Research Handbook on Design Law. Edward Elgar Publishing, 2021: 77-117.

⁸¹ See Sarah Burstein, *Intelligent Design & Egyptian Goddess: A Response to Professors Buccafusco, Lemley & Masur*, 68 Duke L.J. Online 94 (2018-2019).

的関与を制限し、必然的に侵害判断の主観性と不確実性を増大させている⁸²。同時に、米国裁判所が新規性のポイントを侵害判断から完全に排除する手法にもいささか偏ったところがある。ある学者は、このような方法は、間欠式フロントガラスを新規特徴とするワイパー特許権者が、当該特徴を含まないが他の方面で類似する自動車メーカーを訴えることを許可することと同様に⁸³、実質的に権利保護の範囲を不当に拡大していると指摘している。

EUの「情報に通じた使用者」基準は中国にとってより高い参考の価値を有している。前述の通り、この基準は判断主体が関連分野の先行意匠に対する基本的な熟知度を有することを明確に要求しており、これは中国の一般消費者概念が暗黙に含む通常認知の想定を超えるだけでなく、その表現がより中立的かつ専門的であり、消費行動で主体を定義する局限性から脱却しているため、司法裁判により広範な適用空間と解釈の弾力性を提供している。特に重要なのは、EUの立法体系が情報に通じた使用者の認知レベルを、商標法における関連公衆と発明特許における当業者の間に明確に位置づけている。この精緻な位置付けは、判断主体の認知レベルに安定かつ客観的な基準を提供し、商標の混同理論を単純に意匠権侵害判定に適用する誤りを効果的に回避している。米国が紆余曲折を経て先行意匠を通常の観察者の範疇に組み込んだのとは対照的に、EUの「情報に通じた使用者」基準は当初から関連分野のデザインの現状を判断主体の認知前提として内包しており、その制度的論理はより直接的で構造的にも合理的である。ただし、EU司法実務で発展してきた侵害対比の四段階方法は、裁判の規範性を追求する一方で、手順が過度に固定化・形式化されることで機械的になってしまうことにも留意する必要がある。このように、高度に構造化された分析枠組みは判断過程の形式的整合性を高める一方で、硬直的に適用すると、イノベーションの点が複雑である個別事例において、意匠全体の美感に対する総合的感知を分断し、又はデザインの自由度という変数に対する衡量を弱めたりする可能性がある。

4. 中国外観設計専利権侵害判定基準の整備ルート

前述の分析に基づき、中国外観設計専利権侵害判断の基準は次の3つの側面から整備することが可能である。第1に、「一般消費者」という判断主体の面において、その属する集団と認知レベルの2つの次元から、判断要素をさらに明らかにすべきである。第2に、グラフィカルユーザーインターフェース(GUI)の保護に関して、法律解釈のルートを通じて製品と設計との間の固有の関連性を適切に弱体化させることが可能である。第3に、「全体観察・総合判断」について、以下のような三段階の方法の確立を提案する。まず、対比される設計と登録設計との同一点と相違点を確定する。また、相違点が全体の視覚効果に与える影響を確定する。最後に、対比される設計が登録設計と実質的差異を有するか否かを総合的に判断する。

(1) 「一般消費者」の判断要素

中国は既に一般消費者を外観設計専利権侵害判断の擬制主体として確立しているため、方針転換して

⁸² 董紅海、陸准「米国意匠特許侵害判断方法の最新動向——Egyptian Goddess 事件の簡評」、『知識産権』2009年第7期、第89ページを参照。

⁸³ See Mark A. Lemley, *Point of Novelty*, 105 NW. U. L. REV. 1253, 1271 (2012).

前述の欧米における「通常の観察者」または「情報に通じた観察者」を判断主体として導入するには、コストが高すぎる。したがって、本稿では、「一般消費者」の判断要素をより客観的に構築し、中国の外観設計専利権侵害判定が司法実務においてより合理的な方向へ発展することを推進することを主張する。具体的な判断要素には、所属する集団と認知レベルが含まれる。

(i) 「一般消費者」の所属集団

一般消費者は、侵害判断において特定の個人ではなく、共通性を有する集団概念として理解されるべきである。したがって、外観設計専利権侵害を判定する際には、まずその所属集団について判断する必要がある。この過程では、以下の重要な問題に特に注意を払う必要がある。

第1に、一般消費者は法律上の擬制主体であり、特定の製品を実際に購入する具体的な消費者ではない。中国『専利審査指南』はかつて「一般消費者」を法律上の擬制主体と明確に定義していたが、後続の改正において、この表現が削除されたが、具体的な理由が不明である。これに対し、発明または実用新案の侵害判断における「当業者」は常に擬制された「人」として明確に定義されている。この表現上の差異が、司法実務において「一般消費者」を現実の購入者と単純に同一視する傾向を生じてしまう恐れがある。ある判決では「外観設計専利権侵害判断における一般消費者は、被疑侵害製品の実際購入者であるべきである」記載されていた⁸⁴。中国最高人民法院は、上記の見解を明確に否定し、判決において、「一般消費者は一般消費者の通常の共通性を代表し得る『人』であり、これは発明・実用新案の進歩性判断で導入された仮想的な当業者の概念や、民法で広く採用される一般注意義務を負う抽象的な一般人の概念と同様である」と強調した⁸⁵。

もちろん、本稿は司法実務において検討されている「実際の購入者」の価値を否定する意図はない。実際、一般消費者の認知レベルの定義は、関連製品の実質的購買層の観察・分析から始まることが多い。しかし、法的擬制概念として、その核心的な規範目標は特定の消費集団を精確に描写することではなく、共通性のある認定基準を抽象化し確立することにある。したがって、所属集団の現実的考察は、認知レベルの定義と具体化に資するものであって、抽象概念そのものを具体的集団で置き換えるべきではない。言い換えれば、外観設計の同一性を判断する際には、製品の実購入・使用状況を考慮し、その消費集団の認知レベルを確定すべきである。これにより、一般消費者集団の定義が抽象論や机上の空論ではなく、実際の購買消費経験に基づいていることが一定程度保証される。

第2に、一般消費者を固定的な消費習慣を有する消費者と単純に同一視してはならない。EUの司法実務では、情報に通じた使用者（informed user）と消費習慣を結びつける判決傾向が見られ、判断主体は特定製品を習慣的に購入する者であるべきとされている。「フィルターポット」に関する事件では、裁判所は「本件における『情報に通じた使用者』とは、フィルターポットを習慣的に購入する者である。」と認定した⁸⁶。この認定は「実際の購入者」基準よりも制度設計の趣旨から逸脱している。フィルターポットを例にして、日常家庭生活における高頻度使用品ではなく、繰り返して購入する機会もないため、安定した「習慣的購入」集団を形成しにくい。この基準を機械的に適用すれば、実質的に判断主体は当

⁸⁴ 上海市高级人民法院（2013）沪高民三（知）終字第36号民事判決書を参照。

⁸⁵ 最高人民法院（2020）最高法知行終359号行政判決書を参照。

⁸⁶ See Case R 887/2008-3.

該製品の専門販売業者に限定されてしまう。これにより判断主体の認知ハードルが不当に高められ、外観設計の保護範囲を過度に拡張させることになる。実際、いわゆる「一般消費者」とは、擬制された人物が外観設計製品の用途に従って製品を使用することを意味するに過ぎず、特定頻度までの購入を要求するものではない。判断主体と消費習慣を結びつけることは、現実的根拠を欠くだけでなく、法的論理上、実際の使用における認知と市場購買行動という異なる次元の問題を混同している。

第3に、外観設計専利権侵害判断において、一般消費者に対応する価値的内包を付与すべきである。現行の司法実務は多くの場合、当該主体に対する必要な価値の描写を軽視している。法体系において、理性人の構築は、異なる立法の趣旨に基づいて対応する事実材料を選択する必要がある、それによって構築された理性人は必然的に特定の価値指向がある⁸⁷。具体的に知的財産分野においては、「ツール主義」と「目的主義」の知的財産権価値指向の間に、「強保護」と「弱保護」の政策枠組みの下で、構築される理性人基準にも必然的に相違がある⁸⁸。そのため、外観設計における「一般消費者」の定義にも、中国の外観設計保護の価値立場と政策指向を反映すべきである。前文における外観設計保護の創新論や混同防止論は、「一般消費者」の価値要素に対する最もよい説明である。もしイノベーションの保護を主導的価値とする場合、一般消費者の描写は設計の詳細や差異化特徴に対する識別能力を重視すべきであり、この場合、当該主体は異なる設計間の相違点に気づきやすくなる。この点は「Apple v. Samsung」事件で鮮明に示されている。この事件の審理過程において、主審裁判官はアップルのiPadとサムスンのGalaxy Tabを頭より上に挙げ、サムスンの弁護士に両者の相違点を説明するよう求めた。この弁護士は知恵を絞っても明確な相違点を説明できなかった。しかし、最終判決は設計特徴の具体的分析に基づき、サムスンが権利侵害に該当しないと認定した⁸⁹。これは、裁判所が判断主体にイノベーション志向の価値基準を付与しており、全体的なイメージを超えた区別的特徴を識別可能であることを示している。

(ii) 「一般消費者」の認知レベル

「一般消費者」が属する集団に比べ、その認知レベルがより重要である。具体的には、認知レベルにおいて、一般消費者は先行設計、慣用の設計について基本的な理解を有すべきであるが、些細な相違点を過度に観察したり、過度な技術的経験の有ししたりする必要はない。後者については、すでに比較的明確な共通認識ルールが形成されており⁹⁰、さらに繰り返さない。ここでは、先行設計に関連する問題についてのみ議論を展開する。

一般消費者の先行設計に対する認知程度を確定する際、組み合わせの示唆の判断が特に重要であり、即ち一般消費者が異なる先行設計の特徴を組み合わせることを想到可能か否かである。これについては、設計の組み合わせの認知スペクトルの両端から把握できる。一方は、イノベーション程度の高い複雑な組み合わせである。このような組み合わせは、異なる設計間の接続や調整といった実質的な変更を必要とする場合が多く、通常一般消費者の通常の認知や連想能力を超えると考えられている。「伸縮式標高尺事件」事件において⁹¹、係争外観設計は、伸縮式標高尺である。被告は、ある先行設計の「折りたた

⁸⁷ 葉金強「私法における理性人基準の構築」、『法学研究』2015年第1期に掲載、第114ページを参照。

⁸⁸ 楊紅軍「知的財産法における理性人基準の規範的適用」、『法律科学』2017年第3期に掲載、第165ページを参照。

⁸⁹ See 920 F. Supp. 2d 1116 (N.D. Cal. 2013).

⁹⁰ 『専利審査指南』第四部分第五章第4節を参照。

⁹¹ 最高人民法院（2022）最高法知行終821号行政判決書を参照。

み尺及び押圧回転軸」の特徴を、別の先行設計の「フック」特徴に置き換えることで、係争外観設計専利の全体設計が得られるため、当該専利には進歩性を有しないと主張した。この事件の核心争点は、特定の部品の置換と全体的調整を伴う組み合わせ方式が、『専利審査指南』に規定される一般消費者が容易に想到できる「転用、組み合わせ、または置換」に該当するかである。これに対して、最高人民法院は以下のように指摘した。異なる先行設計の特徴の組み合わせを調整された一体的な新しい設計にするために、「接続対応・移行調整など大きな変更と調整」を経る必要があり、当該組み合わせ方式は一般消費者が容易に想到する単純な転用又は組み合わせではない。言い換えれば、一般消費者は設計能力を有する主体ではなく、全体的構想と創造的労働を要する当該複雑な組み合わせを自発的に完成することは困難である。最高人民法院の上記認定は、「単純な組み合わせ」と「創造的組み合わせ」の境界を明確に画定した。他方は過度に単純な微小な変化の組み合わせであり、被疑侵害設計が先行設計を基礎として、ある設計ユニットについて数量的な均等な増減または極めて微小な調整のみを行い、製品全体の設計構成・構図レイアウト・視覚効果を変更していない場合、この差異は一般消費者の注意を惹きにくい。「棚架」事件において⁹²、係争外観設計製品は農業・園芸用棚架である。審理対比の結果、被疑侵害設計と先行設計の主体取付架の形状、各辺の形状と相対位置が完全に一致し、いずれも長辺と短辺の間に補強筋を設け、短辺に孔を開ける設計手法を採用し、さらに補強筋の設置位置と短辺の孔位置も完全に対応している。両者の唯一の相違点は設計ユニットの数量であり、被疑侵害設計は3本の補強筋と4個の取付孔を採用して、それによって4つのキャビティが区画された。先行設計は2本の補強筋と3個の取付孔を採用して、3つのキャビティが対応する。最高裁判所は、このような極めて微小かつ一律な数量の変更は、製品の全体的な構造レイアウトを変更しておらず、「一般消費者に容易に気づかれない」と認定し、被疑侵害設計と先行設計の間に実質的相違はないと判定した。

一般消費者の認知水準を確定する際、先行設計の状況を考慮することは立証責任の分配問題も関わる。北京市高級人民法院『専利権侵害判定指南（2017）』の規定によれば、当事者は先行設計の状況を立証する責任を負い、これに基づいて一般消費者の認知レベルを主張すべきである⁹³。本稿は、この規則は偏りがあると考え。外観設計専利権侵害判断の核心は、合理的な認知を有する一般消費者の視点を再現することにあるが、この視点の形成は必然的に関連分野の設計現状を背景とする。したがって、法院は審理において、当事者の立証不足を理由に、先行設計要素を消費者の認知レベルから完全に排除すべきではない。法院は最低限、職権に基づいて当該分野の設計における公知背景を構成する常識的内容を考慮すべきである。もちろん、これは法院に対し、あらゆる先行設計を無制限に考慮することを要求するものではない。合理的な境界は、「一般消費者」が当然知るべき慣用設計を、当事者の追加立証を要さず直接その認知レベルに組み込むことにある。いわゆる慣用設計とは、特定製品分野において公衆に熟知され、製品名称を挙げれば自然に連想される一般的な設計形態を指す⁹⁴。例えば、鉛筆軸の設計において、円形、六角形、三角形は全国統一の技術要求と生産慣行に合致するため、業界で広く採用される3つの標準形状となっている⁹⁵。このような設計は当該分野で無視できない公知常識であり、当事者が訴訟で関連証拠を提出していなくても、法院は一般消費者の認知レベルを定義する際に積極的に考慮すべきである。

⁹² 最高人民法院（2019）最高民再278号民事判決書を参照。

⁹³ 北京市高級人民法院『専利権侵害判定指南（2017）』第82条を参照。

⁹⁴ 最高人民法院（2024）最高法知行終1268号行政判決書を参照。

⁹⁵ 最高人民法院（2020）最高法知行終415号行政判決書を参照。

一般消費者の認知レベルを定義する際、設計の余地の役割と限界についてもさらに明らかにする必要がある。設計の余地とは、設計者が特定製品の外観を創作する際に受ける制約の程度を指し、その大きさは先行設計の状況と直接関連する。ある設計特徴が対応する先行設計が多いほど、その設計の余地が小さく、消費者はその特徴の些細な差異に敏感になる。逆に、先行設計が少ないほど、その設計の余地が大きくなり、些細な相違は気づかれにくくなる。しかし、設計の余地を消費者の認知レベルを確定する要素として用いる場合、その適用範囲は制限されるべきである。実務において、設計の余地の影響が主に2つの極端な状況下で実質的な意義を有する⁹⁶。1つは設計の余地が極めて狭い分野（強い機能的制約を受ける部品など）であり、この場合いかなる限定的な変化も注目されやすい。もう1つは設計の余地が極めて広い分野であり、消費者が具体的な設計の方向性を予期しにくい。それ以外の大多数の外観設計専利権侵害紛争において、製品分野の設計余地は中間状態にあり、この場合、設計の余地に過度に依存して主観的に調整すると、かえって判断の客観性と一貫性が弱める可能性がある。このことから、欧州司法裁判所が設計の余地を情報に通じた使用者から独立して扱う方法は、より参考に値すると思われる⁹⁷。

（2）グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の保護方法

外観設計の保護対象は「製品」ではなく「新規設計」である。ただし「新規設計」は製品に付着して初めて外観設計の保護を受けられる。では、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）という新対象をいかに合理的に保護すべきか。本稿では2つの側面から考察する。

まず、外観設計専利権侵害判断において、製品種類を厳格に制限する必要性について再検討すべきである。中国『専利法』及びその実施細則は、外観設計専利権の付与には特定の製品を媒体とすることを要求している。専利権付与段階において、出願人は特定の製品を明確に指向する外観設計図面または写真を提出する必要がある、これらの図面が当該外観設計の保護範囲を確定する原初的根拠を構成する。これは、製品自体の形状・図案等要素が、権利取得過程において権利付与された設計の表現に固定されていることを意味する。そのため、外観設計専利権侵害判定段階において、被疑侵害外観設計と登録外観設計を「全体観察・総合判断」する際、すでに2つの特定製品形態を含む外観設計を対比していることになる⁹⁸。被疑侵害製品が全体形状や構造において根本的な相違を有する場合、それがもたらす全体的な視覚的イメージは、自然に登録外観設計と同一または類似を構成し難しい。米国学界にも同様の見解があり、製品自体に重大な変更を加えると、必然的にその外観に実質的な変化をもたらし、元の外観設計の保護範囲に該当しないと指摘されている⁹⁹。したがって、視覚的対比以外に、独立した厳格な「製品種類の同一または類似」という選別基準を追加することは、論理的に冗長である恐れがある。

次に、現行の規則体系下で依然として製品の種類を考慮する必要がある場合でも、「製品の種類」の認定基準を柔軟化することで、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の保護に道を開くことが完全に可能である。司法解釈によれば、製品種類が同一または類似するか否かの判断は、外観設計製品

⁹⁶ 宋晓明、王闢、李劍『「専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈（二）」の理解と適用』、『人民司法』2016年第10期に掲載、第32ページを参照。

⁹⁷ See Stone David, *Stone on European Union Design Law: A Practitioners' Guide*, Oxford, 2025.

⁹⁸ 尹新天『中国専利法詳解』、知識産権出版社2011年版、第643ページを参照。

⁹⁹ See 8 DONALD S. CHISUM, *Chisum on Patents* § 23.05[2] (2014). (citing Sarah Burstein, *The patented design*, *Tenn. L. Rev.* 83 (2015), at 164).

の用途を重要基準とすべきである。用途を確定する際には、外観設計の概要説明、国際外観設計分類表、製品機能、及び実際の販売・使用状況などの要素を参考とすることができる¹⁰⁰。機能と用途の観点から、伝統的ハードウェア分類の束縛を突破できる。スマートフォンのグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) とコンピュータのグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) を例にして、スマートフォンとコンピュータは機能が異なる製品であるが、それに搭載されるグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) のデザインについて、いずれもヒューマン・コンピュータ・インタラクションを効果的に実現するためである。したがって、両者は用途が類似した製品と認定される可能性が十分にあるため、侵害対比の前提条件を満たすことができる。同時に、最新版『国際外観設計分類表』には、画面表示用のグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) の専門カテゴリーを明確に設置している¹⁰¹。これは、国際的な分類体系が、ハードウェアの媒体から独立した設計類型としてのグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) の地位を正式に認めたことを示している。中国は製品種類を解釈する際に、この最新の分類を参照し、異なるデバイスで運用されるが、同一のインタラクションロジックに属するグラフィカルユーザーインターフェース (GUI) を同一または類似のカテゴリーに分類することで、製品と設計との間の硬直化した固有の関連性を緩和することができる。

(3) 「全体観察・総合判断」の三段階法

中国では「全体観察・総合判断」の対比方法が基本的に確立されており、その基本理念は、一般消費者が部分的な設計の変化だけではなく、全体的に外観設計専利と対比外観設計の視覚的效果に顕著な差異があるかを判断することを指す。判断に際して、一般消費者は外観設計専利と対比外観設計の視認可能部分の同一点と相違点とも注目し、各同一点・相違点が全体的な視覚効果に与える影響の大きさと程度を総合的に考慮する¹⁰²。先行司法実務を踏まえ、「全体観察・総合判断」においては以下の三段階法に従うべきである¹⁰³。それぞれ以下のように説明する。

第1に、同一点と相違点を確定する。

侵害判断の最初のステップとして、まず係争外観設計と被疑侵害製品の全ての設計特徴を全面的に整理し、両者の同一または類似の設計特徴及び相違の設計特徴を抽出する。これは「全体観察」原則の本質的な意味であり、後続の「総合判断」を行う客観的基礎でもある。最高人民法院は早くも2012年に、外観設計専利権侵害判断を行うとき、「両者の同一点が全体の視覚効果に与える影響だけでなく、両者の相違点が全体の視覚効果に与える影響にも注意する必要がある。」と指摘している¹⁰⁴。それにもかかわらず、司法実務においては裁判者が相違特徴に過度に注目しているものの、同一特徴が全体的視覚効果に与える影響を軽視又は無視するというよくある偏りが存在する。2つの設計の全体的な視覚効果が

¹⁰⁰ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法積〔2009〕21号）第9条を参照。

¹⁰¹ 第15版『国際外観設計分類表』第14-04類を参照。

¹⁰² 最高人民法院（2025）最高法知行終110号行政判決書を参照。

¹⁰³ 「全体観察・総合判断」の三段階法はすでに司法実務に認められ、北京市高級人民法院『専利権侵害判定指南（2017）』第80条を参照。

¹⁰⁴ 最高人民法院（2012）行提字第14号行政判決書を参照。

同一または類似するかの判断は、本質的に、その全ての同一点と相違点をもたらす影響を総合的に衡量することである。相違点を過度に重視する場合、1つの設計を孤立した特徴に分解することに他ならず、全体観察の本質から逸脱する。「MTG」事件において¹⁰⁵、一審、二審法院は、外観設計専利と被疑侵害設計の同一点・相違点の比較を無視し、誤った結論に至った。この事件において、係争外観設計専利は美容用ローラーである。一審、二審法院は、被疑侵害製品が外観設計専利権の保護範囲に該当するかを判断するにあたり、まず係争外観設計専利の設計特徴を確定した後、先行設計（被疑侵害設計ではない）との同一点・相違点を直接対比し、最後に被疑侵害設計と係争専利が先行設計と区別できる設計ポイントを対比して、被疑侵害製品の設計は係争専利権の保護範囲に該当しないと判断した。再審において最高人民法院はこの対比方法を是正し、被疑侵害設計は専利設計と同様な類球体状のマッサージヘッドを採用し、かつ表面には複数の切断面があるため、被疑侵害設計が専利設計の保護範囲に該当すると認定できると判示した。一、二審判決は両者の同一点の無視できない役割を十分に考慮しなかったため、誤った判断を下したのである。

第2に、相違点について具体的な重み付け分析を行う。

具体的には、識別された相違設計特徴に対し重み付け分析を行い、製品全体の視覚効果に対する実際の影響度を評価する。この分析の目的は、相違点自体を孤立して検討することではなく、全ての同一点と相違点が共同で構成する視覚的全体像の中に相違点を置き、「各設計特徴が全体効果に与える影響の重みを分析し総合的に判断する。」ことにある¹⁰⁶。実際、2つの設計に大量の同一または実質的に類似する特徴が存在する場合、これらの同一点がすでに強い類似視覚イメージを形成している。相違点に対する重み付け分析は、これらの相違点が既存の類似イメージを弱め、相殺するのに十分かどうかを判断することである。例えば「晨光」事件において¹⁰⁷、法院はまず被疑侵害設計と登録設計が全体のデザインスタイルと主要な設計特徴において類似に該当することを体系的に整理・確認し、視覚効果が類似しているという基礎を確立した。その後、法院は両者の相違点をさらに検討した。法院は、これらの相違点は局部、微細な変更に該当し、全体設計における重みが低く、全体の視覚効果に実質的な影響を与えるには不十分であると判断した。言い換えれば、これらの相違点は、大量の同一特徴によって形成された類似視覚の全体的イメージを損なったり覆したりしないため、侵害が成立した。

相違点の重み付け分析を行うとき、機能的な設計特徴を排除すべきである。通常、外観設計の機能的な設計特徴には2つの形態がある。その1、特定の技術的効果を実現するために唯一確定された設計であり、これは形式上美的選択の余地がないことを意味している。その2、同一の機能を実現することにあたって、設計上美的選択の余地があるものの、一般消費者から見れば、関連設計は製品が実現しようとする特定の機能によって決定されるものである。したがって、機能的設計特徴の判断の核心は、当該設計が技術的条件に制約されているかではなく、一般消費者の認知において美的意味での考慮が欠如しているかどうかにある。「鴻宝路灯」事件において¹⁰⁸、係争外観設計はLED街灯である。再審請求人は、被疑侵害製品が採用した「レンズ形状」や「船室型放熱器」などの特徴は、主にまぶしさ抑制などの最

¹⁰⁵ 最高人民法院（2019）最高法民再142号民事判決書を参照。

¹⁰⁶ 最高人民法院（2025）最高法知行終69号行政判決書を参照。

¹⁰⁷ 上海晨光文具股份有限公司は得力集团有限公司等を訴えた外観設計専利権侵害紛争事件、『最高人民法院公報』2019年第1期掲載を参照。

¹⁰⁸ 最高人民法院（2016）最高法民再1151号民事裁定書を参照。

適な技術的目的を達するために設計され、関連国家技術基準が幹線道路灯に明確な要求を定めているため、当該特徴は機能的設計特徴と認定すべきであると主張した。法院は、たとえある設計特徴が特定の機能を実現するための複数の方法の一つに過ぎない場合でも、それが完全に機能目標によって決定され、かつ美的評価とは無関係である限り、依然として機能的特徴と認定される可能性があると判断した。これに基づき法院は再審申請人の主張を支持しなかったが、司法実務において機能的特徴を確定する際の美学的評価の基準をさらに明らかにした。機能性と美学性を兼ねて備えている設計特徴については、侵害対比の範囲に含めるべきであり、その重み付けは美学性の強弱によって決定される。美学性が強いほど、全体的視覚効果への影響は大きく、美学性が弱いほど影響は小さい。「シャワーヘッド」事件において¹⁰⁹、最高人民法院は、一般消費者がシャワーヘッドのハンドルにあるプッシュボタンを見ると、その水流を制御する機能のみを考慮するのではなく、その造形が美観的であるかどうかにも注目する。設計者は、ハンドル位置のプッシュボタンを陸上トラック形状に設計する目的は、陸上トラック形状の出水面と調和し、全体の美しさを高めることにある。したがって、二審法院がは簡単に機能的設計特徴と認定したことを是正する。

相違点の重み付け分析を行うとき、要部と全体の関係を適切に処理すべきである。司法解釈によれば、外観設計の対比において、製品が正常に使用される際に直接観察されやすい部位、および登録外観設計が先行設計と区別できる設計特徴を、登録外観設計のその他の設計特徴に比べて重視すべきである¹¹⁰。これらの特徴は要部と呼ばれる。要部判断法は外観設計専利権侵害判断において主要な地位を占めていた。「スイッチ製品」事件において¹¹¹、法院はスイッチ製品が使用されている状態では、その背面の外観設計は通常一般消費者に注目されない。他の部位に比べてそのパネルの外観設計は全体の視覚効果に明らかに強い影響を与えている。前述の通り、要部への過度な注目は米国における新規な点のテスト法の中国で生じた影響であり、実際に排除すべきである。「全体観察・総合判断」の対比方法の観点の下で、要部の判断は重み付け分析の下で行われるべきであり、すなわち前述の要部は他の相違点に比べて重み付けが高いに過ぎず、外観設計専利権侵害に該当するかを決定的に左右するものではない。「製品が正常に使用される際に直接観察されやすい部位」について、欧州裁判所は異なる見解を示していた。関連事件において、上訴委員会は傘に使用される外観設計の対比において、「情報に通じた使用者」の全体的イメージは傘を使用する時に、すなわち傘の下に立った時に生じるべきであると判断した。しかし欧州連合司法裁判所は最終的にこの見解を覆し、上訴委員会が下方から傘を観察する視覚的イメージを過度に重視し、外観設計が保護するのは、特定のデザインが呈する外観であり、そのデザインに反映されていない視点ではないことを無視してしまおうと指摘した¹¹²。使用者が外観に対する感知を評価するとき、使用過程における視点に決定的な重み付けを付与すると、原則として全ての使用者が身に着ける物品は独自性を有しないことになる。このような結論は、使用者がこのような物品を購入・使用する実際の状況と矛盾する。多くの場合、使用者の購入・使用判断は製品の外観設計に基づいている。たとえ使用者が一部の製品を使用するとき、限定的な視点でしか観察できない場合でも、その使用過程においてその

¹⁰⁹ 最高人民法院（2015）民提字第23号民事判決書を参照。

¹¹⁰ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（法釈〔2009〕21号）第11条を参照。

¹¹¹ （2005）一中行初字第769号行政判決書を参照。

¹¹² EU意匠制度に基づき、意匠出願は欧州連合知的財産庁（EUIPO）が審査し、決定を下す。決定に不服がある場合、出願人は上訴委員会へ上訴でき、上訴委員会の決定に不服がある場合、EU司法裁判所へ提訴できる。李明徳、閻文軍、黄暉『EU知的財産法（第2版）』、法律出版社2023年版、第106ページを参照。

製品の他の全ての視点を知らなければならない¹¹³。本稿は、EU 裁判所の観点がより合理的であると考える。中国法院が「製品が正常に使用される際に直接観察されやすい部位」に高い重み付けを付与している状況下、このような要部を決定的要素とみなすことを回避し、重み付け分析の本質に回帰し、全体的視覚効果の対比においてその重要性を合理的に考慮すべきである。先行設計と区別できる要部について、前述の通りであり、ここでは繰り返さないが、当事者は先行設計に対する立証または説明を通じて、登録外観設計が先行設計と区別できる設計特徴を明らかにすることができる点を強調する。当事者の立証または説明が不十分な場合、法院は一般消費者の知識レベルと認知能力に基づいてこれを認定すべきである。

第3に、実質的差異の総合的判断。

外観設計専利権侵害判定の最後ステップを行う場合、前述の観察・分析結果を踏まえ、被疑侵害外観設計と登録外観設計の間に実質的差異があるかを総合的に判断すべきである。これについて、ある見解では「総合判断」を2つのステップに分けることを主張している。第1ステップとして、2つの設計が全体的視覚効果において差異がないか判断する。差異がない場合は直接侵害成立と認定する。第2ステップとして、差異がある場合、その差異が実質的であるかどうかをさらに判断する。実質的でない場合、侵害成立と認定すべきである¹¹⁴。本稿では、上記の見解は米国における意匠侵害判定の「二段階判断方法」を再現するリスクがあり、新たな不確実性をもたらす恐れがあると考えられる。まず、全体的視覚効果の判断は、相違点の重み付け分析を完了した後に初めて実質的な意味を有し、そうでなければ依然として主観的な推測に陥るリスクがある。また、相違点を「実質的」と「非実質的」に二分すること自体も、重み付け分析に基づく必要があり、独立して行えるステップではない。したがって、「総合判断」は厳密に下記2つの基礎作業の上に構築されるべきである。第1に、2つの設計の間の同一点と相違点を特定すること、第2に、相違点において詳しい重み付け分析を行うこと。正しい重み付け分析を行った後、2つの外観設計が「同一性」を有するか否かの結論を当然に帰結できる。

5. 結語

外観設計専利権侵害判定の顕著な特徴は、多くの審理規則は成文法の明確な規定から直接由来するのではなく、長年の司法実務と司法解釈を経て徐々に形成されてきた点にある。この現象は中国特有のものではなく、欧米の外観設計制度においても顕著な共通性がみられる。外観設計専利法の上述特性は、知的財産権部門法において独特な地位を占めている。この特性により、外観設計の法的裁判基準はある程度規範的な定義を欠き、法適用の難度と不確実性を増大させている。同時に、外観設計専利権侵害判定基準に持続的な進化の余地と実務における生命力を与え、設計イノベーションと産業発展の現実的ニーズに柔軟に対応することを可能にしている。したがって、中国では外観設計専利権侵害判定において「一般消費者」を判断主体とし、「全体観察・総合判断」の対比方法として確立されているものの、具体的な司法実務において、当該主体の認知レベルをいかに正確に把握するか、全体対比方法をいかに合理的に運用するかについての論争が頻発し、裁判基準の統一性と予測可能性に影響を与えている。同時

¹¹³ See Cases T-22/13 and T-23/13.

¹¹⁴ 尹新天『中国専利法詳解』、知識産権出版社 2011 年版、第 644 ページを参照。

に、イノベーション産業の発展に伴い、保護対象理論に対する解釈を提示し、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）保護をめぐる難題に応えることが急務となっている。

本稿は、一般消費者の認定について客観的観点からアプローチすべきであり、特にその認知レベルの定義に重点を置くべきであると考え。認知レベルには、当該集団の関連製品に対する常識的理解と注意能力だけでなく、特定の法政策の導きの下で形成された価値指向も特に含めるべきであり、この要素は従来の司法実務でよく見落とされた。グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）の保護課題に関して、外観設計専利権侵害判定において、製品種類の同一または類似を前提とする審理のあり方を再検討し、法律解釈の方法によって製品と外観設計の関連性を弱める必要がある。「全体観察・総合判断」の適用上の曖昧さに対して、司法実務から抽出・形成された「三段階方法」を徹底すべきである。すなわち、裁判においては、まず同一点と相違点を特定し、次に相違点の重み付けを分析し、最後に実質的相違の有無を総合的に判断する。当該方法は裁判官が体系的・構造的に分析し、侵害成立するかをより正確に判定することに役立つ。

II. インテリジェントデザインの普遍的な応用と意匠の進歩性判断

中国社会科学院 知識産権センター 李 菊丹 教授

概要

長年の模索を経て、中国『専利法』は2008年に外観設計専利権の付与条件を改正し、「公知設計又は公知設計の特徴の組み合わせに比べて顕著な差異を有するものでなければならない」ことを要求したが、現行の『専利審査指南』は依然として「混同論」で外観設計専利権の進歩性の有無を判断する傾向にある。このようなアプローチは、外観設計専利権の独特な創造的な意味を十分に掘り起こすことができず、外観設計専利権保護に独立した価値を与えていない。イギリスにおける意匠保護の発展の歴史を体系的に検討することにより、加盟国が複数の保護方法を選択できる国際条約の慣行が確認された。これも、欧州連合、米国、日本が異なる方法によって意匠の創新に保護を与える理由でもある。中国の知的財産権制度における外観設計保護の独立的地位をどのように確定するかは、外観設計保護制度を活用してオリジナルのデザインを刺激するための核心となる。現在、中国には膨大な数の外観設計専利出願と登録があるが、外観設計専利の市場価値を改善する必要がある。インテリジェントデザインの幅広い応用により大量の類似設計がすばやく生成できるため、非実体審査制度を継続すると、外観設計保護によるイノベーションへのインセンティブ効果を容易に解消することになる。外観設計の進歩性を改めて位置づけることに基づいて、外観設計保護法を別途制定し、外観設計を再定義し、外観設計とイノベーションの関係を強調し、発明専利と同様な外観設計の進歩性要件を採用し、実体審査制度を実施し、外観設計保護期間を25年に延長し、新規性の猶予期間を導入し、外観設計の商業化評価のための手続的保障と時間的窓口を提供する。

進歩性は、「特許法、文学的財産、そして知的労働に財産を付与するあらゆる法分野を結びつける共通通約項」であり、知的財産「法の第一の注目点」である¹。したがって、進歩性は、特定の知的活動の結果が相応の知的財産権による保護を受けられるかどうかを評価する際の核心要件であり、知的財産の種類によって反映のされ方が異なる。「進歩性は、物差しで測れるような客観的な基準ではなく、その判断は人間の思考によってなされる」²。特定の知的活動成果が達成した革新の程度を評価するため、各種の知的財産類型において、通常特定の法的擬制主体を進歩性の判断主体として、審査官及び裁判官が当該擬制主体の有する知識及び能力に基づいて判断しなければならないことを強調し、これにより進歩性の審査・判断基準を統一する。例えば、発明専利の審査及び侵害判定においては、「一般レベルの技術者」を判断主体として、当該発明が先行技術に比べて有する進歩性を判断する。商標の識別性及び混同可能性の判断においては、「一般的な注意力を払う消費者」を判断主体とする。著作物の独創性及び実質的類似の判断においては、「一般レベルの創作者」という概念が明示されていないものの、実務においては依然として「一般レベルの創作者」が理想的な判断主体としている。植物新品種及び営業秘密の保護分野

¹ 【オーストラリア】ブラッド・シャーマン、【英】ライオネル・ベントリー著、金海軍訳：『現代知識産権法の展開：英国の沿革（1760-1911）』、北京大学出版社、2012年版、第50-52ページ。

² 湯宗瞬：『専利法教程』法律出版社、2003年版、第93ページ。

において、一見擬制主体に関する規定がないが、具体的な侵害判定においては、「一般レベルの育成者・技術者」の視点に基づく判断が行われている。同様に、外観設計の進歩性判断においても、このような法的擬制判断主体の設定がある。現行の『専利審査指南』³及び最高人民法院の関連司法解釈⁴は、いずれも外観設計の進歩性の判断主体を「一般レベルの消費者」と定めている。進歩性判断主体の設定は、文言上、関連知的活動成果の進歩性要件の表現に影響を与えないが、実質的には異なる成果の進歩性判断の最低ラインを左右し、そして関連知的財産が保護する成果の進歩性の高さに対する評価に影響を与える。中国の外観設計保護制度が1980年代に設立されて以来、外観設計産業の発展に伴い、製品における外観設計の機能及び外観設計技術は大きく変革してきた。特にインテリジェントデザイン工学の登場は、現行の外観設計保護制度の運用に大きな影響を与え、外観設計保護制度の機能的位置づけを再考する必要がある。本稿では、外観設計の進歩性の判断主体を視点とし、歴史的発展の観点から外観設計専利の保護対象の変遷及び保護メカニズムへの影響を整理し、インテリジェントデザイン工学の観点の下での外観設計が設計技術、設計工芸及び美学の結合であることを明らかにする。今後は「一般レベルの設計者」の視点から進歩性を判断することで、インテリジェントデザイン環境下における外観設計の保護ニーズを適用でき、外観設計制度の改革に向けた整備・提言を行う。

1. 中国における現行外観設計の進歩性判断が直面する挑戦

1984年の『専利法』施行以来、外観設計保護の実務の深化及び関連産業の発展に伴い、2008年『専利法』では、進歩性要件が改正された。従来の「専利権を付与する外観設計は、出願日以前に国内外の出版物に公開発表された外観設計と同一又は類似してしない」との規定から、「専利権を付与する外観設計は、公知設計又は公知設計の特徴の組み合わせに比べて、明らかな相違がなければならぬ」に改正された。学者たちの一般的な見解では、「明らかな相違」という要件は、「独創性や類似しない要件より明らかに高い」ものであり、「外観設計専利権の要求を高めたものであり、進歩性要件とみなすことができる」⁵。外観設計の進歩性に係る権利付与要件は、従来の「同一又は類似してしない」ことから「明らかな相違」に改正されたものの、進歩性を判断するための法的擬制主体は依然として「一般レベルの消費者」とされている。外観設計の進歩性判断の主体について、一部の学者は「『共同体意匠規則』における『情報に通じた使用者』を考慮すべきである」⁶と主張しているものの、一部の学者は、依然として「一般レベルの消費者」を判断主体とすることを賛成支持している。「一般レベルの消費者」の視点から判断すべきであると強調している学者は、「外観設計は技術方案ではなく技術的特徴を有しないため、いわゆる技術的な進歩性や実用性はない」とし、その目的は「消費者の購買意欲を喚起すること」にある⁷としている。2008年専利法による外観設計の「進歩性」要件の改正が、消費者の識別を容易にするためなのか、それとも外観設計の創作性のレベルを高めるためなのかについては、外観設計保護の位置づけ及

³ 『専利審査指南』（2023年）（以下、『専利審査指南』という）第4部分第5章無効宣告手続きにおける外観設計専利の審査4判定主体。

⁴ 最高人民法院による『専利権侵害紛争事件の審理における法律適用の若干の問題に関する解釈（二）』（2016年制定、2020年改正）（以下、「専利権侵害解釈」という）第14条、最高人民法院による『専利の権利付与・権利確定に係る行政事件の審理における法律適用の若干の問題に関する規定（一）』（法釈[2020]8号）（以下、「専利の権利付与・権利確定解釈」という）第14条は、いずれも「一般消費者」に言及している。

⁵ 李明徳著：『知識産権法』（第3版）、法律出版社、2023年版、第128ページ。

⁶ 李明徳著：『知識産権法』（第3版）、法律出版社、2023年版、第129ページ。

⁷ 王遷著：『知識産権法教程』（第八版）、中国人民大学出版社、2024年版、第436ページ。

びその権利付与要件における「明らかな相違」の意味をいかに解釈するかにかかっている。2008年専利法に規定された「明らかな相違」が、外観設計専利に対する「進歩性」の要求なのか、それとも「識別性」の要求なのかは、いかなる判断主体により判断を行うかを決定する重要な要素となる。

「工業設計の発展は、国家の経済建設及び近代化プロセスと共に前進し、緊密に結びついている。初期の導入・模倣・追従から追いつき・追い越す段階へと進み、次第に自主イノベーションとグローバル化した競争へと向かい、重要な装備・製品の設計は国際先進水準に達し又はこれに近づいている。科学技術の付加価値は日々深化し、ブランド価値は持続的に向上し、産業の転換・アップグレード、製造業の質の高い発展を推進する重要な力となっている⁸。」疑いなく、外観設計専利制度は中国の工業製品の品質、美感及び価値の向上に多大な貢献をしてきた。新たな科学技術革命、特に人工知能技術が工業設計分野に広く応用されるに伴い、巨大な挑戦にも直面している。高価値外観設計と産業の質の高い協調発展のニーズに適応するため、外観設計の進歩性の判断基準を向上させることが必要とされている。

(1) 外観設計専利の市場価値の向上が必要

中国における外観設計専利の年間出願件数及び登録件数は膨大で、かつ一貫して急速に増加している。外観設計の応用性は高いが、市場価値は一般的に低い水準にある。国家知識財産権局が公表する情報によれば、2021年、2022年、2024年の外観設計専利の年間出願件数は80万件を突破し、年間登録件数は60万件以上を維持している。2024年年末まで、有効専利件数は294万9290件に達している⁹。外観設計専利の権利者は企業と個人が圧倒的多数を占める。国家知識財産権局の統計データによれば、2025年11月まで、有効な外観設計専利の権利者のうち、企業、個人の比率はそれぞれ75.6%、22.5%を占めており、高等院校・研究機関・事業機関などの比率は2%に満たない¹⁰。上海知識産権センターが発表した『2024年度上海市外観設計専利分析報告』¹¹のデータも、上記状況のある程度裏付けている。同報告によれば、上海市の外観設計の重点産業における直近5年間の有効専利件数は全体的に変動しながら増加傾向にあり、2020年の6750件から2024年の9097件に上昇した。企業が95.1%、個人の有効件数が3.3%を占めている。しかし、毎年の譲渡件数は多くなく、それぞれ722件、1150件、723件、979件、525件である。実施許諾の件数はさらに少なく、それぞれ82件、57件、4件、24件、8件である。そのほか、同報告によれば、2024年に上海市において登録された専利・商標の質権設定融資は2223件、計320億元で、前年比それぞれ62.3%、40.6%が増加した。しかし、外観設計専利の質権設定件数は33件であった。2020年から2024年までの外観設計専利の質権設定件数は、それぞれ5件、4件、10件、38件であった。上記データから、外観設計専利に係る譲渡、実施許諾及び質権設定の市場ニーズが明らかであるが、外観設計専利の品質及び商業的価値は、経済の質の高い発展を促進するニーズを満たすことが困難な状況にある。今後は、価値の高い外観設計と産業の発展との相乗効果に一層の注目を払い、外観設計の進歩性判断基準を向上させる必要がある。

⁸ 徐驥、吳志軍、王漢友、周寧昌：『新中国工業設計実践の進化の歩み、主な特徴と経験的示唆』、『家具と室内装飾』2025年第9期、第22ページ。

⁹ 国家知的財産権局2024年度報告。

¹⁰ 関連データは、国家知識産権局より公布した統計データである。<https://www.cnipa.gov.cn/col/col61/index.html>

¹¹ 上海市知識産権センター：『2024年度上海市外観設計専利分析報告書』、<https://ippc.sipa.sh.gov.cn/#/admin/patentNavigationIssueInfo?id=68b66064e4b0c6018decae76>。

(2) インテリジェントデザインの広範な応用が外観設計産業の発展に対する「両刃の剣」の効果

人工知能の応用は、外観設計の品質と設計効率を効果的に向上させるとともに、分野を超えた設計の参照を容易に実現できる。「人工知能は工業設計に、より効率的で、より革新的で、よりユーザーを中心とする設計手法とプロセスをもたらし、製品の競争力とユーザー満足度の向上に資する」。例えば「航天雲網 (CASICloud) の indicis プラットフォームに基づくクラウド上での設計は、製品の研究開発・設計期間を 35%短縮し、資源の有効利用率を 30%向上させ、生産効率を 40%高め、製品品質の一致性も大幅に向上させることができる」¹²。生成型人工知能は「人間の思考の導きによって発散的・発展的な思考を行い、入力された指示に基づいて自ら情報基盤を拡張することができる。これは、コンピュータ支援設計の指示や機能の単一的な反映とは異なり、紙とペンによる描画をさらに超越したものである。設計技術は形式、機能、操作、プロセスの面で突破を遂げており、AI の発展に伴ってさらに進化していく」¹³。したがって、「人工知能は工業設計の新たな形態の形成に役立ち、工業設計の革新分野にかつてない活力をもたらし、産業全体に深刻な変革を促す」¹⁴。同様に、人工知能は大量の設計を短時間で生成することが可能であり、これによって公共分野における類似設計が大量に増加し、実質的に類似する設計の創出がより容易になる。つまり、大量の低レベル・重複的な外観設計に対して専利保護を与えること、価値ある設計イノベーションのインセンティブにならないだけでなく、外観設計専利の審査、再審査及び行政訴訟に係る資源を浪費し、産業の高品質な発展とは無関係な侵害訴訟が大量に発生することにもつながりやすいことを意味する。例えば、無効宣告案件数及び行政訴訟手続に移行する案件数はいずれも増加傾向にあり、かつ外観設計専利の無効率は比較的高い。2022 年に結審された無効案件を例にすると、全部無効、一部無効、専利権維持がそれぞれ 53.8%、1.4%、44.8%を占める¹⁵。また、「EC プラットフォームが侵害の多発分野となっており」、特に「日用消耗品及び電子製品分野における外観設計専利の侵害問題が最も顕著である」¹⁶。したがって、単一型保護の現行外観設計制度は、産業の発展に伴う課題に直面している。将来の設計産業の発展ニーズに適応するために、外観設計を進歩性の類型ごとに区分し、それぞれ異なるレベルの法的保護を与える必要がある。

(3) 外観設計の進歩性判断主体の再設定が必要

外観設計の審査実務及び審査基準によれば、「一般消費者」を判断主体として外観設計の進歩性を審査・判断することは困難である。人間の生活・生産が専門化・精細化するに伴い、実務において「一般消費者」が直接接触することが困難であるか、特定の技術的手段によらなければ観察できない製品設

¹² 王名昌、陳業創、謝煜璇：『人工知能技術が工業設計における設計思考表現の応用』、『湖南包装』2025 年第 4 期に掲載、第 47 ページ。

¹³ 孫銘禧、趙智峰：『工業設計の視点からみたインテリジェント化時代における設計技術と審美の変遷』、『湖南包装』2025 年第 5 期、第 25 ページ。

¹⁴ 米欣悦：『人工知能の視点からみた工業設計の創新と発展に関する思考』、『靴類工芸と設計』2025 年第 3 期、第 107 ページ。

¹⁵ 以上のデータソースは、国家知識産権局 2022 年度報告第 27～28 ページ、国家知識産権局 2024 年度報告第 29～30 ページ、第 100 ページ。

¹⁶ 蔡興兵. 電子商プラットフォームにおける専利保護の現状と発展趨勢に関する研究[J]. 電子商務評論, 2025, 14(7): 1697 - 1704. <https://doi.org/10.12677/ecl.2025.1472358>.

計が実際には数多く存在する。例えば「ケーブルコネクタ」外観設計無効訴訟事件¹⁷において、係争「ケーブルコネクタ」はフレキシブル基板の接続に用いられ、電子製品部品として PCB 基板に取り付けて使用されるため、エンドユーザーは組立てられた製品を通常使用過程において当該部品の外観設計を観察することができない。審理法院は「一般消費者」を「通常、製品の取引・使用過程において製品の外観を観察できる者又は注目する者を含む」と解釈した。また、宇宙船型街路灯外観設計無効事件¹⁸において、専利復審委員会は、係争外観設計の「一般消費者」を「使用状態における公衆」と認定した。これに対し、一審法院は「街路灯は数メートルの高さの電柱頂部に設置されている」「公衆はこの種の街路灯の全体形状に対して通常注意力を払わない」とし、公衆を外観設計の同一・類似の判断主体とすることは判断の正確性と客観性を欠くものとし、街路灯の「購入者、設置・メンテナンス担当者」を「一般消費者」として判断してこそ正確な判断が可能であるとした。二審法院は、「街路灯の製造、販売、購入、設置に従事する者」を「一般消費者」と認定することは『審査指南』の判断主体に関する規定に適合しないとし、「街路灯の最終消費者及び街路灯機能の享受者は不特定の通行者であるべきことは明らかである」として復審委員会の決定を支持した。したがって、より科学的な視点から外観設計の進歩性判断主体を如何に確定するかは、新技術発展の背景における外観設計産業の発展にとって重要な意義がある。

2. 国際的視点から見た意匠保護の多様性と一体性

「工業設計とは、工業製品を主な対象とし、科学技術の成果並びに工学、美学、心理学、経済学等の知識を総合的に活用し、製品の機能、構造、形態及び包装等を統合的に最適化するイノベーション活動である」¹⁹。そのうち、工業製品の外観に係る設計が、意匠権の保護対象となる。意匠の進歩性要件の判断主体は「一般消費者」を採用するか「一般レベルの設計者」を採用するかについて、本質的には、意匠権の保護対象が何であるかによって決定される。すなわち、意匠が同種製品の識別性を示すためのものか、それとも設計自体の美感を表現するためのものかによる。この問題に対する回答は、意匠保護の基本に立ち返って理解する必要がある。意匠の定義は現行法に明確に定めているようであるものの、知的財産法体系における位置づけをどのように把握するかは極めて複雑な課題である。「意匠権は長らく知的財産権法における『養子』のような存在であった。これは主に、意匠自体が複数の機能を有し、立法者がどの機能を優先的に保護すべきかを決定せざるを得ないためである」²⁰。したがって、意匠が多面性・多機能性を有しているため、意匠の保護方式及び保護条件に多様性をもたらしめている。

(1) 国際条約における意匠保護メカニズムの選択可能性

意匠保護は知的財産分野において最も横断的な特徴を有する問題の一つであり、その理由は「『意匠

¹⁷ 林法綱:『外観設計の権利付与要件及び関連問題』、2025年度日中共同研究第二回専門家会議資料、最高人民法院(2021)最高法知行終464号行政判決書。

¹⁸ 北京市第一中級人民法院行政判決書(2005)一中行初字第115号。

¹⁹ 聞立群、李昭、張芳純、陳臨奇:『「製造」から「スマート製造」へ:工業設計が如何に新型工業化の戦略的支えとなるか』、『デジタルトランスフォーメーション』に掲載、2025年第9期、第66ページ。

²⁰ Karl-Nikolaus PEIFER. LEGILE MODELULUI COMUNITAR ȘI ALE MODELULUI NATIONAL. LEGEA MODELELOR ÎȘI PIERDE SAU ÎȘI GĂSEȘTE ADEVĂRATELE RĂDĂCINI?

<https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/rjoinpl2008&id=337>, 2026年1月27日訪問。

(design)』の定義が困難であるため」²¹にある。「意匠は技術的発明と著作物の間に位置し、技術的発明と密接に関わっていると同時に、美的観念の表現とも密接に関わっている」²²。かつ、製品の外形及び製品カテゴリとも関連する。意匠が有する豊かさと柔軟性こそ、多面的な視点から意匠の特徴を把握・理解する必要がある。イギリスは19世紀1830～1840年代のある「文学的統一性」の方法及び「非商業的観念」の考慮²³に基づいて、意匠を著作権の保護対象から除外し、工業所有権の范畴に組み入れた。しかしパリ条約、ベルヌ条約及びTRIPS協定における意匠保護の規定は、依然として意匠保護の多元性を明確に堅持している。

1883年に締結されたパリ条約は、加盟国に対して工業意匠について登録制度による保護を義務付け²⁴、工業意匠が工業所有権の保護対象に属するため、内国民待遇、仮保護、登録による優先権を享有すること、かつ如何なる状況においても、不実施又は保護対象意匠と同一の物品の輸入を理由として保護を取り消してはならないこと等を強調しているが、登録制度の具体的性質までは明確にしていなかった。工業意匠と応用美術作品（works of applied art）の間に重複・交差があることを考慮し、1886年に締結されたベルヌ条約は「応用美術作品」を「文学芸術作品」の一部と明確に位置づけ、加盟国に対して芸術作品として保護される応用美術作品について、創作完了後少なくとも25年の保護期間を付与することを要求している。同時に、応用美術作品、工業意匠、立体的デザインの保護範囲及び保護要件については加盟国が自主的に規定できるが、起源国において意匠・立体的デザインとしてのみ保護される著作物について、他の加盟国においても当該国が認めた特別保護のみを享有し、当該国には特別な保護が存在しない場合には芸術作品として保護することを強調している²⁵。上記規定は『ベルヌ条約』が、専門法（統一・調和は図らず）と著作権法（応用美術作品として）の2つのルートによる工業意匠保護を想定している²⁶ことを示している。

TRIPS協定は、加盟国に対し「独自に創作された新規性又は独創性のある意匠に保護を提供する」ことを規定し、「加盟国は、意匠が既知の意匠又は既知の意匠の主要な要素の組合せと著しく異なるものでない場合には、当該意匠を新規性又は独創性のある意匠でないものとするを定めることができる。加盟国は、主として技術的又は機能的考慮により特定される意匠については、このような保護が及んではならないことを定めることができる。」と明らかにし、同時に当該権利は「承諾を得ていない第三者が、保護されている意匠の複製又は実質的に複製である意匠を用いており又は含んでいる製品を商業上の目的で製造し、販売し又は輸入することを防止する権利を有する。」ことを強調している。また、限られた例外を規定でき、保護期限は少なくとも10年と定めている²⁷。TRIPS協定の工業意匠に関する規定

²¹ Guy Tritton et al. Intellectual Property in Europe, 3rd ed, Sweet & Maxwell, 2008, p551.

²² 李明徳著：『知識産権法』（第3版）、法律出版社、2023年版、第112ページ。

²³ 【オーストラリア】ブラッド・シャーマン、【英】ライオネル・ベントリー著、金海軍訳：『現代知識産権法の展開：英国の沿革（1760-1911）』、北京大学出版社、2012年版、第146-150ページを参照。著者の論述及び筆者の理解によれば、「文学的統一性」の方法とは、著作権法の保護対象を抽象化・類別化するにあたり、文学作品に対する「進歩性」評価を、文学作品の内在的な芸術性ではなく、文学的表現に傾けることをいう。「非商業的観念」とは、文学芸術作品が、特許、意匠、商標の商業的な本質に対し、ある「文化的で独自かつ地域的」な特徴を備え、これらの作品が創作された各国の文化と密接に関連していることをいう。

²⁴ Paris Convention for the Protection of Industrial Property (amended on September 28, 1979) Art.1 (2), Art.4A-4E, Art.5B, 5D, 55quinquies, Art.11.

²⁵ Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (amended on September 28, 1979) Art.2 (1), Art.2 (7), Art.7 (4)。

²⁶ Guy Tritton et al. Intellectual Property in Europe, 3rd ed, Sweet & Maxwell, 2008, p554.

²⁷ TRIPS Art.25, Art.25.

は、強制的規定もあれば、選択的規定もある。強制的規定は、加盟国が保護を提供する義務、保護内容及び最低保護期間を強調している。意匠を如何に保護するか、保護要件、及び保護例外については選択可能な規定である。TRIPS 協定では、「新規性又は独創性のある意匠」という表現を用いて、意匠の保護要件を規定しており、「加盟国が意匠の保護要件について相当の自由を享有することを認めている」ことを意味する²⁸。『『新規性（新しい）』は通常、工業所有権を確定する要件の一つであり』、『『独創性』は著作権を確定する要件の一つである』。TRIPS 協定は「新規性」と「独創性」のいずれかを選択できるようにしており、実質的に工業所有権又は著作権のいずれによって工業意匠を保護できることを示している²⁹。

上記国際条約が意匠保護ルートを多角的に処理していることは、一方で条約が意匠の多面性を尊重していることを示し、他方で加盟国による意匠の法的保護に差異があることを示している。国によって文言における「意匠」の記述は類似しているものの、その内包と外延は異なるからである。鄭成思先生が 1984 年に指摘したように「多くの国が意匠を法律で保護しているにもかかわらず、基本概念である意匠の定義については国ごとに大きく異なる」³⁰。

（２）進化・模索を続けるイギリスにおける意匠の多角的保護

「イギリスは、最初に工業品の設計に法的保護を与えた国である」³¹が、「意匠の保護を非常に複雑化していた」³²。まず、「意匠の法的保護を明確に規定した最初の制定法は、1787 年の『キャラコ捺染業者法』であり」、「『亜麻布、綿布、キャラコ及びモスリンの捺染のために、新規で独創的な図柄を発明・考案・捺染した者』に対して 2 か月間の保護を与える」。同法はその後、1839 年の『意匠著作権法』(Copyright of Designs Act) および『意匠登録法』(Designs Registration Act) によって廃止された。前者は意匠が公開されることで自動的に保護を受けるという原則を定め、保護対象を植物繊維製品から動物繊維製品まで拡大した。後者は意匠登録簿を創設し、登録を保護の前提とするとともに、保護対象をあらゆる製品の形状・構造にまで拡大した。この 2 つの法律はそれぞれ、1842 年の『装飾的意匠法』(Ornamental Designs Act) および 1843 年の『実用的（非装飾的）意匠法』(Ornamental Designs Act) へと発展し、キャラコを意匠保護の対象に加えるとともに、意匠を装飾的意匠と実用的意匠に区分した。前者は新規で独創的な意匠に独占権を与え、後者は機能的な意匠に保護を与える。これと並行して、特許制度は 1850 年前後に「一つの独立した法分野として登場」し、「特許は製品そのものの創作または生産に与えられるのに対し、意匠は製造を前提・必要条件とする」という考え方が定着し、「特許と意匠の分離」が強化された。同時期、英国著作権法もその保護範囲を徐々に明確化し、「最も広い意味でのすべての文学作品・美術作品」を対象とすべきであり、意匠の対象は「製造物及び実用品」とともに「非商業的」著作権法が保護

²⁸ Guy Tritton et al. Intellectual Property in Europe, 3rd ed., Sweet & Maxwell, 2008, p555.

²⁹ 李順徳著：『WTO の TRIPS 協定解析』、知識産権出版社 2006 年版、第 121 ページ。

³⁰ 張曉都編：『知識産権文集：専利及び技術譲渡巻』、知識産権出版社 2017 年版、第 190 ページ。鄭先生が本書籍の第 195 ページにおいて「中国が最近公布した専利法」、「適切な時期に『工業所有権の保護に関するパリ条約』に加盟する問題を検討する」と述べていることから、専利法が 1984 年 3 月に可決され、中国が 1984 年 12 月にパリ条約加盟書を寄託していることを踏まえ、鄭先生は 1984 年に当該記述を記載したものと判断できる。

³¹ 朱楠：『英国工業品外観設計保護制度の変遷と評価』、『上海政法学院学報』2016 年第 3 期に掲載、第 110 ページ。

³² 張曉都編：『知識産権文集：専利及び技術譲渡巻』、知識産権出版社 2017 年版、第 193 ページ。

する「文学・芸術作品」から除外されるべきとされた³³。1911年イギリス『著作権法』は、美術作品と応用美術作品を区分し、50個以上の工業製品を生産するための意匠は、1907年『意匠・特許法』に基づく登録によってのみ保護を受け、50個以下の製品の意匠は1911年『著作権法』による保護を受けると定めた。1949年、イギリスは『登録意匠法』を制定し、登録意匠専用権を創設し、その保護期間は更新により最長25年になることができる。「1956年『著作権法』は、意匠に対する著作権保護と登録意匠の二重保護を排除」し、1911年『著作権法』における50個の複製数量を意匠保護と著作権保護を区別する標準として採用し続けた³⁴。しかし、同法は「機能的意匠に対する著作権保護を、当該意匠に基づいて製造された機能的製品にまで及ぼした」ため、「著作権によって工業製品の部品市場を独占する」結果を招き、その保護期間が1949年『登録意匠法』に基づいて登録を受けた意匠を大幅に超えることとなった³⁵。1968年、イギリスは『意匠著作権法』を公布し、「特別工業著作権」³⁶の概念を提唱し、「工業的に応用されたが登録されていない意匠」に保護を与え、意匠が美術作品として自動的に著作権を享有するが、合意の上で工業的に使用された場合には元の著作権を喪失し、「特別工業著作権」を享有すると明記された。1949年『登録意匠法』に基づき保護を受ける「意匠」は、「特別工業著作権」と著作権法による二重保護を同時に享有することができるが、著作権の保護期間は15年に限られる。同法は「未解決であった一部の創作に係る保護問題を解決する」ため、「イギリスが長年にわたり、工業所有権と著作権の境界線を模索した結果生まれたもの」と評された³⁷。1988年に制定された『著作権・意匠・特許法』では、物品の全体または部分（内外を問わず）の形状または構造に係る独創的な意匠に対し、当該意匠が記録された年または物品が製造された年の年末から起算して15年間、あるいは当該物品が最初に販売・賃貸された年の年末から起算して10年間の保護を与えると明記された。ただし、構造方法・原理、合わせなければならない連結部品、他の物品に付随する外観部品、および装飾表示は保護しない³⁸。このような保護は「実質的に『小発明』および実用新案」に保護を与えるものである³⁹。

また、1994年、イギリスは『商標法』を改正し、「商品の形状またはその包装の形状」(the shape of goods or their packaging)を商標保護の対象とする規定を追加し、立体商標保護が「意匠法と重複する」状況が生じた。イギリスのコモンローも「意匠を保護する補完手段の1つ」となっている⁴⁰。典型的な事例としての1990年の「Jif レモン事件」⁴¹では、1956年から、「Jif」ブランドのレモンジュース製造業者は、レモンの形状・レモンの色彩を有する押し出し式プラスチック容器のほぼ唯一の使用者であった。被告「ReaLemon」ブランドが、プラスチック製レモン型容器に緑色のノズルキャップと黄色の葉型ラベルを付してライムジュースを販売したことから、原告はコモンローにおける模倣訴訟を提起して当該使用を

³³ 上記意匠保護の状況について、【オーストラリア】ブラッド・シャーマン、【英】ライオネル・ベントリー著、金海軍訳、『現代知識産権法の展開：英国の沿革（1760-1911）』、北京大学出版社、2012年版、第63-152ページを参照。

³⁴ 朱楠：『英国工業品外観設計保護制度の変遷と評価』、『上海政法学院学報』2016年第3期に掲載、第114—116ページ。

³⁵ 王遷：『著作権法による工業設計図の保護限界について——イギリス著作権法の変遷を視点として』、『知識産権』2013年第1期に掲載、第23—24ページ。

³⁶ 鄭成思先生の指摘によれば、1968年イギリス『意匠著作権法』は、工業的に応用されたが未登録の意匠に対し、（一部の）意匠権と（一部の）著作権を兼ねる「特別工業著作権」による15年間の保護を与える。この「特別工業著作権」は、1984年に国際知的財産分野に登場した「特別工業著作権」とは異なり、後者は米国著作権法の特別保護を受ける半導体チップマスク著作物を専ら指す。詳細は『知識産権保護実務全書』、中国言実出版社1995年版、第15ページを参照。

³⁷ 胡充寒著：『外観設計専利権侵害判定の理論と実務研究』、法律出版社2010年版、第8—10ページ。

³⁸ UK Copyright, Designs and Patents Act 1988 Art.213-216。

³⁹ 朱楠：『英国工業品外観設計保護制度の変遷と評価』、『上海政法学院学報』2016年第3期に掲載、第114—116ページ。

⁴⁰ 胡充寒著：『外観設計専利権侵害判定の理論と実務研究』、法律出版社2010年版、第9ページ。

⁴¹ Reckitt v. Borden Inc. (1990), 107 N.R. 161 (HL)。

阻止した。イギリス裁判所は当該形状を商標とは認めなかったが、最終的に被告が類似形状の容器を使用した行為を模倣に該当すると裁定した。2014年『知的財産法』は、1988年『著作権・意匠・特許法』その他の法律『登録意匠法』等を改正・補充・更新し、意匠保護に関して未登録意匠権（Unregistered design right）、登録欧州共同体意匠（Registered Community design）、登録意匠（Registered designs）⁴²の3種類の保護が形成された。2019年、EU離脱後のEU意匠保護との連携に対応するため、イギリスは『意匠・国際商標（改正等）（EU離脱）規則』を制定し、既にEUの未登録または登録共同体意匠保護を受けている意匠に対し経過的保護を与えるとともに、EU離脱後にイギリス国内で初めて公開された意匠に対し、新たに補充的な未登録意匠保護を創設した⁴³。

イギリスにおける意匠保護の発展の歴史から、意匠の多面性と複雑性が示されている。意匠は、場合によって著作権の保護対象となる作品と交わることもあるし、特許権の保護対象となる技術的発明、特に実用新案と関わることもある。イギリスにおける意匠保護の模索と保護メカニズムの変遷は、意匠保護メカニズムを選択する過程でほとんどの国が直面する課題を反映している。例えば、フランスとドイツは、意匠保護に関して、イギリスと類似の発展過程をたどっている。イギリスの意匠保護が示す複雑性と多面性は、各国が異なる方法で意匠を保護すること、および意匠と特許・著作権保護との関係を扱う際の参考となる。

（3）特許と著作権を組み合わせたEU専門法の保護メカニズム

EUにおける意匠の法的保護体系は比較的複雑で、加盟国における多元的保護と、EU全体における専門的な保護からなっている。EUでは「多くの国に意匠登録制度があるが、登録の類型は各国で異なる」⁴⁴、「加盟国の意匠法の間にある重大な相違は、共同体範囲における競争を妨げ・歪めている」⁴⁵。EUは2002年に欧州共同体に特化した統合的な意匠保護制度を創設・運用しているが、「国家レベルでの意匠保護制度は依然として必要不可欠である」⁴⁶。例えばフランスは100年以上にわたる模索を経て、意匠分野において「工業意匠法と著作権法の間には明確な線引きをすることが困難である」⁴⁷との見解に至り、最終的に「（一定の条件における）意匠と著作権の二重保護」を形成している⁴⁸。

EUが工業意匠に対し統一的保護を実施することは、EU加盟国に対し重要な影響を与えている。EUにおける一体的な意匠保護メカニズムは、EU委員会が1998年、2001年にそれぞれ『共同体意匠指令』及び『共同体意匠規則』を採択したことで、形成された。前者は加盟国における登録意匠に関する法令を調和させることを目的とし、後者はEU独自の専門的な意匠保護を創設し、登録意匠と未登録意匠によって構成される。登録意匠はEU知的財産庁が管轄し、実体審査は行われない。登録された場合、初回、出願日から5年間の保護期間が付与され、更新により、最長25年間まで延長できる。未登録意匠の

⁴² UK Intellectual Property Act 2014 Art.1, Art.5 と Art.6, 未登録意匠権は1988年『著作権・外観設計・専利法』の関連規定に基づき、登録意匠は1949年『登録意匠法』の規定に基づく。

⁴³ The Designs and International Trade Marks (Amendment etc.) (EU Exit) Regulations 2019 A rt.1-Art.5.

⁴⁴ 李明徳、閻文軍、黄暉著：『EU知的財産法』（第二版）、2023年版、第52ページ。

⁴⁵ チャールズ・ギレン等編、李琛、趙湘楽、汪沢訳：『欧州商標・意匠法要説』、商務印書館、KLI ニューヨーク 2011年版に基づき訳、第406ページ。

⁴⁶ (EU) 2024/2822 Whereas (6).

⁴⁷ 胡充寒著：『外観設計専利権侵害判定の理論と実務研究』、法律出版社 2010年版、第10-11ページ。

⁴⁸ Le Guide Pratique : La propriété intellectuelle et l'entrepreneur, <https://www.inpi.fr/ressources/propriete-intellectuelle/guide-pratique-sur-propriete-intellectuelle-et-lentrepreneur>, 2026年1月31日に訪問。フランス資料で、deepseek 翻訳。

保護期間は3年間で、当該意匠がEU域内で最初に公衆に公開された日から起算される。2種類の意匠は、保護範囲、保護取得要件及び権利内容において、いずれも同一であるが、侵害の認定については相違がある。登録意匠はEU知的財産庁による形式審査を経て公告される。その侵害判断のポイントは、被疑侵害者が許諾を得ずに、当該登録意匠又はこれと実質的に同一の意匠について⁴⁹、生産・販売等の所定行為を実施したか否かであり⁵⁰、かつ先使用又は侵害の例外状況に該当しないことである⁵¹。他方、未登録意匠について、被疑侵害製品が当該未登録意匠を複製したものである場合に限り侵害が成立し、独立した考案は、侵害の抗弁として利用できる。

総合的に比較すると、EUにおける意匠保護には以下のような際立った特徴がある。第1に、EUにおける意匠保護の範囲は広い。2024年改正後の規定によれば、「意匠」とは「製品そのもの及び／又はその装飾に係る特徴、特に線、輪郭、色彩、形状、織り方及び／又は素材によって構成される製品の全体又は一部の外観をいい、これらの特徴の動き、移行又はその他のアニメーションを含む」⁵²。ここでいう「製品」はコンピュータープログラムを除くあらゆる工業製品または手工芸品であって、物理的対象に含まれるか否か、非物理的形態で実現されるかを問わない。例えば包装、キット物品、内部または外部の空間的配置、複雑な製品の組み立てに使用される部品、図形作品又は標章、アイコン、表面模様、印刷書体、グラフィカル・ユーザー・インターフェース（GUI）等が含まれる⁵³。第2に、EUにおける意匠保護メカニズムは柔軟的・簡便的かつ体系的・網羅的であり、「異なる産業のニーズの差異」に対応することができる。例えば、未登録意匠保護については、手続を履行する必要もなく登録費用も不要であり、製品のモデルチェンジが頻繁で市場ライフサイクルが短い一部の産業の発展ニーズに応えられる。登録意匠について、形式審査を採用することは、制度の運用効率を効果的に高めている。2種類の意匠保護のメカニズムは密接に関連しており、転換も柔軟性がある。登録意匠保護は、新規性に12か月の猶予期間を設けており、未登録意匠は公開後の12か月以内に実情に応じて登録するか否かを決定できるため、市場価値の高い一部の意匠について、より長期の保護期間を得る機会を与えている。最後に、EUにおける意匠権の内容は特許権を基礎としており、2024年の改正では、著作権の内容も一部導入され、当該意匠を含む又は使用した製品の製造、販売の申出、販売又は使用、輸出入、並びにこれらの目的での保管に許諾を得る必要があることに加え、上記製品を製造する目的で、当該意匠を記録した全ての媒体又はソフトウェアの作成、ダウンロード、複製、第三者への共有又は頒布も侵害を構成すると規定されている。また、登録意匠または未登録意匠を問わず、いずれも新規性（novelty）及び独自性（individual character）を有さなければならず、「専ら技術的機能によって決定される製品の意匠及び製品の接続部分の意匠」であってはならず、公序良俗に違反してはならない。新規性の判断基準は、同一の意匠が出願日／優先権日、又はEU域内で初回公衆に提供される前に公開されていない場合に、新規性を有する⁵⁴。重要でない細部において差異がある意匠は同一とみなされる⁵⁵。独自性の判断は、情報に通

⁴⁹ 実質的同一の意匠とは、いかなる情報に通じた使用者にとっても異なる全体的イメージを生じさせないデザインをいう。

⁵⁰ (EU) 2024/2822 Art.19.

⁵¹ (EU)2024/2822Art.20.

⁵² (EU)2024/2822Art.3 (1)。

⁵³ Examination of applications for registered European Union designs Art.4.1.

⁵⁴ 登録意匠について、出願日又は優先権日を新規性判断の基準とし、未登録意匠について、EU域内で初回公衆に提供された日を新規性判断の基準とする。同時に、新規性の判断については、規則第7条に規定する開示及び猶予期間に関する規定を遵守しなければならない。

⁵⁵ (EC)No6/2002Art.5.

じた使用者（informed users）が保護対象の意匠の全体的なイメージが、公知意匠及び意匠特徴の組合せと比較して差異がある場合、独自性を有する⁵⁶。これにより、EUにおける意匠の専門的な保護は、実質的に特許制度と著作権制度が融合して形成された保護メカニズムである。

（４）発明特許を参照した米国の意匠特許の保護

「現在の米国において、工業製品の意匠は主に特許法によって保護されている」。著作権法は『応用美術作品』、または実用品の『芸術的側面』を保護する。もし工業製品の意匠が市場において二次的意味を獲得し、商品出所を指示する識別性を備える場合、『商標』として商標法による保護を受け、『商品の外観』として不正競争防止法による保護を受ける可能性もある⁵⁷。一定の条件下で、意匠特許は発明特許、著作権及び商標との間で重複保護の状況がある。米国では意匠に対し実体審査が実施されるため、審査官は特許付与に先立ち、出願に係る意匠が装飾性・新規性・非自明性の要件を満たすか否かを判断しなければならない。発明特許と意匠特許の保護対象は一見明確に区別され、前者は製品の使用方法・動作原理を保護するのに対して、後者は製品の外観を保護する。しかし、ある発明が実用性と装飾的外観を併せて有しており、かつ両者を明確に分離することが困難な場合、当該製品は同時に、発明特許と意匠特許による保護を受けることができる。著作権と意匠特許の間にも重複がある。例えば、ある装飾的意匠は、美術作品として著作権を取得することもできれば、意匠特許の対象とすることもでき、著作者又は発明者は著作権と意匠特許を同時に取得することができる。米国特許商標庁は、意匠特許出願に著作権表示を含めることを認めているが、著作権対象物の近傍に表示するなどの要件を満たす必要がある。同一の意匠について意匠特許と商標を同時に取得することも可能である。ただし、意匠特許と商標権の目的・性質は異なるため、一方に由来する権利は、他方に由来するいかなる権利にも依存せず、またその制約を受けない。米国特許商標庁は意匠特許出願に商標を含めることを認めているが、如何なる商標も軽蔑的に使用してはならないなどの条件を満たす必要がある⁵⁸。『米国特許審査手続マニュアル』には、意匠特許、発明特許、著作権及び商標による意匠の保護は、重複している状況があると記載されているが、実際には、異なる制度において、対象とされる特定の意匠を媒体とする保護対象は、それぞれ性質が異なっている。

まず、米国では意匠について明確な定義がなされている。『米国特許法』によれば、「意匠とは製品のため創作した新規、独創的かつ装飾的意匠」である。『特許審査手続マニュアル』の解釈によれば、意匠が保護するテーマは、製品又はその一部に具現され、または応用されたデザインであり、当該製品に具現され、または応用された視覚的特徴を含むが、製品のデザイン（the design of an article）を指すものではなく、製品のための意匠（the design of an article）であり、表面装飾・製品の形状構造、並びに形状構造と表面装飾の結合を含む各種の装飾的デザインを含む。同時に、意匠はそれが応用される製品から分離できず、単なる表面装飾案として独立して存在することはできず、明確で予め設定された実体であり、複製可能であって、方法の偶発的な産物ではない⁵⁹。ここでいう「製品」は実質的に「自然物を除くすべ

⁵⁶ 独創性の判断に関し、登録意匠について、出願日又は優先権日を公知意匠を確定する起算日とし、未登録意匠については、EU域内で初回公衆に提供された日を公知意匠を確定する起算日とする。

⁵⁷ 李明徳著：『米国知的財産法』（第二版）、法律出版社2014年版、第800-801ページ。

⁵⁸ The Manual of Patent Examining Procedure (MPEP) (Ninth Edition, Revision 01.2024) Art.1512.

⁵⁹ The Manual of Patent Examining Procedure (MPEP) (Ninth Edition, Revision 01.2024) Art.1502.

ての物品を含む」ものであり、ラジオの外観のような随時視認可能な意匠も含まれ、噴水の六角形の水しぶき、点灯したときにのみ表示するランプシェードの外観、足に着用したときにのみ見えたストッキングの外観などのような特定の条件下でその他の要素の助けを借りて表示する意匠も含まれる⁶⁰。

次に、米国意匠特許の付与は実体審査を経る必要がある。規定によれば、ある意匠が米国の意匠特許保護を受けるためには、新規性・装飾性・非自明性を備えなければならない。意匠の新規性判断は発明特許の新規性判断と同じであり、単一对比原則が採用して判定される。通常の観察者の視点で、出願意匠と出願日前の一つの先行意匠とを対比し、両者が同一又は実質的に同一であれば新規性を有しない。ただし、先行意匠が出願意匠の発明者によるものであり、出願日前1年以内に公開されたものである場合は、新規性が失われることはない。「装飾性」要件は、「装飾のために創作された」特徴又はデザインであることを強調し、「主として装飾性を備える」ものでなければならず、主として機能的な発明は意匠保護の対象から除外される。非自明性の判断は、発明特許と同様な基準が適用される。すなわち、当業者のレベルに基づき、出願日前の複数の先行意匠に対し、先行技術の範囲及び内容、請求項と先行技術との差異、対応分野における当業者の水準、並びに非自明性を証明する客観的証拠等を総合的に考慮して判断する。先行技術と出願意匠の差異を判断する際、意匠の全体的外観を考慮しなければならず、かつ機能的特徴又は正常の使用時に隠れる意匠特徴に基づいて当該意匠の可特許性をサポートすることはできない。その他、米国の意匠特許は権利内容、侵害判定の方法及び考え方については発明特許と基本的に同一であり、保護期間のみ若干異なる。意匠特許の保護期間は登録日から起算して14年であり、発明特許の保護期間は出願日から起算して20年である。

米国特許庁は意匠出願を審査する際、発明特許、著作権、商標のそれぞれの異なる特徴に基づき、意匠と比較して、意匠の範囲及び特徴を確定するが、実質的に意匠にその他の付加的保護を与えていない。米国は特許制度の要求に基づき意匠出願に対し厳格な審査を実施しており、平均審査期間及び係属中の出願件数の面でEU知的財産庁とは対照的である。世界知的財産機関(WIPO)の統計によれば、2024年、EU知的財産庁における意匠出願件数は123,743件、登録件数は122,074件、係属出願件数は5,391件、平均審査期間は僅か4日である。これに対し、米国の意匠出願件数は68,683件、登録件数は52,041件、係属出願件数は76,665件、平均審査期間は619日であった⁶¹。

(5) 複数の権利形態を組み合わせた日本における意匠の専門的な保護

日本における「工業意匠の保護は、1888年の『意匠条例』の制定に始まる」が、意匠の対象は複数回変遷し、最初の「応用美」から「産業工芸」を経て、現在の「工業意匠」に至っている⁶²。日本は現在、『意匠法』(DesignAct)における意匠権、及び不正競争防止法における模倣(slavishimitation)に基づいて、工業製品の外観(意匠)に保護を与えている。

EU及び米国に比べて、日本の意匠保護は、米国の厳格な保護とEUの柔軟な保護の双方の特徴を併せ持つ。まず、日本は登録を受ける意匠について、意匠の新規性、装飾性及び容易に創作できないことについて実体審査を行う。新規性及び容易に創作できないことの判断基準、判断方法及び判断主体につ

⁶⁰ 李明徳著：『米国知的財産法』(第二版)、法律出版社2014年版、第801-802ページ。

⁶¹ WIPO ; World Intellectual Property Indicators 2025, pp119,130,133. <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=4822>

⁶² 李明徳、閻文軍著：『日本知的財産法』、法律出版社2020年版、第606-607ページ。

いて、いずれも米国の意匠特許と基本的に同じである。新規性審査は「一般需要者」（米国では「通常の観察者」）を判断主体とし、出願意匠と先行意匠とを単一对比し、同一又は類似であれば新規性を有さず、意匠として登録を受けることができない。意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して、又は当該登録権者自らが出願日前1年以内に出願意匠と同一若しくは類似の意匠を公開した場合には、新規性を喪失しない。容易に創作できないことの判断について、日本では、出願時に当該意匠の属する分野における通常の知識を有する者が、公知の形状（公知となっているもの、頒布された刊行物に記載されているもの、又は公衆が電気通信回線を通じて知ることができる形状若しくは模様を含む）に基づいて容易に創作し得る意匠は、登録を受けることができない。米国では、対応する分野の当業者を判断主体とし、先行意匠に対して総合して判断を行う。ただし審査基準によれば、日本は意匠の外観上の差異に重視しているのに対し、米国は進歩性の審査に重点を置いており、これは意匠制度に対する両国の基本的な考え方の違いに起因する。次に、日本は意匠権の内容、保護期間の設定についてEUの意匠制度に比較的近い。日本の意匠権の内容は、許諾を得ずに当該保護を受ける意匠を体現した物品（建築物、意匠を体現した意匠の画像）を製造、使用、譲渡、賃貸、輸出入、若しくは販売の申出をしてはならないことを強調しているほか、意匠を体現した画像を作成若しくは使用し、又は電気通信回線を通じて当該画像を提供してはならないことを強調している。これは『EU意匠保護規則』の2024年改正における意匠権の内容の改正と基本的に同一であり、最長保護期間はいずれも出願日から起算して25年である。最後に、EUに比べて日本の意匠保護の類型はより豊富である。EUには未登録意匠保護が設けられているが、未登録意匠と登録意匠の保護範囲、保護要件及び権利内容は同一とされている。ただし未登録意匠は公告されないことから、審査手続、保護期間、新規性の起算点及び侵害判断において相違がある。日本は自国の産業特性に応じて関連意匠及び秘密意匠を創設している。関連意匠制度により、基礎意匠の出願日又は優先権日から10年間、基礎意匠に類似する関連意匠について保護を受けることができ、保護期間は基礎意匠の出願日から25年であり、同一のコンセプトに基づき長期的に開発されるシリーズデザインを保護することができる。規定によれば、出願人の請求により、意匠登録後最長3年間（指定した期間により短縮可）、登録意匠について秘密保護を受けることができ、出願人が意匠を含む製品を販売開始する前に他人により直接模倣されることを防止できる。意匠登録が公開されないことから適用面において多くの制限があり、「実際に秘密意匠を利用するケースは少なく、かつ多くが自動車産業に集中している」⁶³。また、日本は、『不正競争防止法』により、「他人の商品の形態（当該商品の機能を確保するために不可欠な形態を除く。）を模倣した商品を譲渡し、貸し渡し、譲渡若しくは貸し渡しのために展示し、輸出し、又は輸入する行為」⁶⁴を不正競争行為に該当すると明確に定めている。ここでいう「商品の形態」は意匠と重複する部分があるものの、その範囲は明らかに広い。上記の「模倣」を制止する権利の保護期間は日本国内において最初に販売された日から3年間であり、他人の商品の形態を模倣していることを知らない場合には侵害を構成しない。この「模倣」を制止する法律⁶⁵は、「商品及びその外観形態に対し、意匠法による保護に加えて付加的な保護を与えるもの」であるが、「商品及びその形態」と「模倣」の概念の不確定性、並びに判定要件の不確定性から、「市場競争における不確実性をもたらす

⁶³ 【日】田村善之著、周超、李雨峰、李希同訳：『日本知的財産法』（第4版）、知識産権出版社2011年版、第379ページ。

⁶⁴ Japan Unfair Competition Prevention Act (Act No. 33 of 2018) Art.2 (1) (iii) .

⁶⁵ Japan Unfair Competition Prevention Act (Act No. 33 of 2018) Art.19 (1) (v) .

可能性がある」⁶⁶。

(6) 進歩性の意味合いが意匠保護メカニズムの選択のキーポイント

著作権が保護する典型的な作品及び発明特許が保護する技術的解決手段に比べて、意匠は作品の表現と技術的創造が融合したものである。各国が意匠保護に関する法令において、「機能的限定性」「権利との抵触禁止」「装飾性」など、保護取得のための各種要件を定めているものの、実質的には「新規性」「進歩性」要件こそが、「適格な意匠」に対して、保護を受けられるか否かの実質的要件である。その他の要件は、主として意匠保護と作品、発明、商標保護との関係を調整することを目的とする。新規性と進歩性は2つの独立した法的要件ではなく、2つの異なるレベルの要件であり、一定の条件下で関連又は重複する判断要件である。中国における外観設計の新規性と進歩性判断を例にとる。『専利審査指南』(2023年)の関連規定によれば、新規性の審査は、当該専利製品の一般消費者の知識レベル及び認識能力(以下、「一般消費者」という)に基づき、出願設計と出願日前の先行設計を単独で対比し、出願設計を2つ以上の先行設計を組み合わせて対比することはできない。直接観察、全体観察、総合判断などの方法により、出願設計と先行設計が同一・類似するか否かを判断する。新規性判断は同一又は類似種類の製品に限って対比を行う。新規性判断の目的は、同一又は類似の設計に対し複数の保護を与えることを防止することにある。専利法第23条第2項の規定によれば、専利権を付与する外観設計は、公知設計又は公知設計の特徴の組み合わせに比べて顕著な差異を有するものでなければならない(以下、「進歩性」という)の判断において、当該専利特許を1つの先行設計と単独で対比することも、2つ以上の先行設計の特徴の組合せと対比することもできる。進歩性判断の主体及び判断方法は新規性判断と同一である。判断の内容について、出願設計と同一または類似種類の製品に係る先行設計との対比のほか、先行設計の転用、先行設計または先行設計特徴の組合せに係る対比判断が含まれる。この意味において、新規性判断は進歩性判断の前提であり、進歩性判断の構成部分でもある。同様に、外観設計専利権の侵害判断において、権利者がその外観設計について有する権利を根拠として侵害を判断する。当該権利範囲は、他人が許諾なしに権利者の専有する外観設計を実施することの制止に限られ、本質的には外観設計の同一・類似判断である。ただし対比設計は新規性判断と異なり、被疑侵害設計と保護を受ける設計との対比となる。したがって、被疑侵害設計が侵害を構成するか否かの判断は、判断主体、判断方法、判断内容の面で新規性判断を完全に援用することができる。以上の分析から明らかなように、新規性と進歩性は出願外観設計が保護を受けられるか否かを判断する「表裏一体の関係」にある。理論上、進歩性を満たす外観設計は新規性を満たすはずであるが、新規性を満たす外観設計が必ずしも進歩性の基準に達するとは限らない。「法律が知的労働と肉体労働を区別すると同時に、知的労働は無体物に財産権を付与する各種の法分野を結びつける紐帯として捉えられるようになった」⁶⁷のように、進歩性は外観設計が保護を受けられるか否かを判断する核心的内容である。

意匠の国際的保護の状況において、EU、米国、日本はそれぞれ異なる意匠保護制度を通じて意匠の進歩性に対する理解を示しており、逆に言えば、各国の意匠における進歩性要件に対する異なる理解がそ

⁶⁶ 李明徳、閻文軍著：『日本知的財産法』、法律出版社2020年版、第878ページ。

⁶⁷ 【オーストラリア】ブラッド・シャーマン、【英】ライオネル・ベントリー著、金海軍訳：『現代知識産権法の展開：英国の沿革(1760-1911)』、北京大学出版社、2012年版、第17ページ。

の保護メカニズムの選択を決定している。意匠保護の発展の歴史から分かるように、意匠は人間の創造性の体現として認識された当初から、知的財産保護の論理体系の中で独立した姿で登場したのではなく、著作権保護及び特許保護の論理に依拠して構築された権利である。意匠を作品の工業分野への延伸と捉えるか、技術の美的表現と捉えるか、あるいは商業において消費者を惹きつける手段と捉えるかによって、異なる観点から観察される「意匠」の本質は異なる。意匠は一定の製品に附しなけりばならず、製品の生産方法と形態は人間の世界を改造する能力の強化に伴い日々強化されており、劇的な変化を続けている。産業革命、情報技術革命、現在進行中の情報技術とバイオ技術が融合した AI 技術による革命は、いずれも意匠保護制度に影響を与えている。したがって、意匠の多面性及び附する製品の多様性を考慮すれば、進歩性は意匠保護における各国の歴史的伝統、法律哲学、産業発展及び経済的利益等に関する異なる理解を担う支点となっている。

米国は特許制度を通じて意匠を保護しており、保護ルールは簡潔明確で、3つの特別規定を除き、原則として発明特許の保護ルールを適用する。この保護メカニズムの選択は、意匠を発明 (invent) の対象と位置づけ、発明と同様に厳格な実体審査を堅持しなければならず、「進歩性」の判断主体、判断方法及び判断基準を発明特許と同一にすべきであることを示している。この観点から、米国における意匠進歩性の判断は、意匠の「独創性」と「創造性」の有効評価に重点を置き、意匠のイノベーションとレベルの向上を強化することにより、産業の国際競争力を促進することを目的としている。

EU の状況は米国と明らかに異なる。加盟国の異なる産業発展の特徴とレベルに適応できるように、意匠保護の伝統及び保護レベルの異なる複数の加盟国を調整して統一的な意見を形成し、柔軟で簡便、運用コストが低く、効率が確保された意匠保護メカニズムを構築した。『EU 意匠保護規則』において未登録意匠と登録意匠の2種類の保護メカニズムを設けていることは適切な選択である。規則の前文に指摘しているように、「EU 意匠と各国の意匠制度が共存し補完し合うレベルを実現するとともに、EU 意匠がカバーする市場規模及び中小企業のニーズを特別に考慮」し、「EU 意匠制度の円滑・有効かつ高効率な運用を確保する」⁶⁸ことが、この段階における EU 意匠保護の任務である。また、ヨーロッパにおける根強い著作権保護の伝統及び芸術に対する多元的理解に基づき、『EU 意匠保護規則』は「individual character (独自性)」をもって意匠の「進歩性」要件を表現している。

日本における意匠保護に関する立法選択も同様に深い考量に基づいている。日本の意匠産業に対する重視は特殊な歴史的背景を有する。「日本製品が過度な模倣であるとの批判に対応するため、日本通商産業省は 1957 年にグッドデザイン商品選定制度を開始し」⁶⁹、現行『意匠法』は 1959 年に公布された。「意匠の保護及び利用を促進することによりデザインの創作を奨励し、産業の発展を促進する」⁷⁰ことが日本『意匠法』の立法目的である。産業発展のニーズに積極的に応えることが日本『意匠法』の重要な特徴である。例えば、2008 年の改正により類似意匠を削除し、関連意匠を創設した。2019 年の改正では、同一コンセプトに基づき長期的に開発されるデザインを保護するため、関連意匠の出願期間を緩和し、従来の基礎意匠と同一出願人が同日に出願する要件を、基礎意匠の出願日から 10 年以内の提出に変更した⁷¹。新車種の公表が既販車種の販売に重大な影響を与える等、一部の産業の特殊な状況を考慮

⁶⁸ (EU) 2024/2822 Whereas (27)、(32) .

⁶⁹ Naomi Pollock, How Japan became the land of good design, Nikkei Asian Review Aug. 31-Sept. 6, 2020, https://naomipollock.net/wp-content/uploads/2020/10/Nikkei-Asian-Review_2020.9.pdf

⁷⁰ Japan Design Act (Act No. 3 of 2019) Art.1.

⁷¹ 李明徳、閻文軍、黄暉著：『EU 知的財産法』（第二版）、2023 年版、第 613 ページ。

し⁷²、秘密意匠を創設して関連産業に利便を提供している。したがって、日本『意匠法』が意匠に対し厳格な実体審査を実施し、保護期間を25年に延長したこと等は、保護を受ける意匠の「進歩性」を重視しており、この立法理念が同様に「容易に創作できない」に対する理解と審査にも根ざしている。

3. 中国外観設計の進歩性判断の変化と発展

外観設計保護メカニズムにおいて、進歩性の評価はどのように行われるか。主に3つのレベルで行われる。第1に、関連法律による外観設計の定義、第2に、進歩性要件の定義、第3に、審査基準における進歩性判断の主体の設定と判断方法の確定である。

(1) 外観設計の定義の発展

中国においては、『専利法』により外観設計を保護している。中国『専利法』は1984年の施行以来、1992年、2000年、2008年、2020年の計4回改正されている。外観設計の概念は最初に1985年『専利法実施細則』に登場し、その後2002年『専利法実施細則』および2020年『専利法』の改正時に修正された。1985年『専利法実施細則』によれば、「外観設計とは、製品の形状、模様、色彩又はこれらの組み合わせについてなされた美感に富み、工業的応用に適する新しいデザインをいう」⁷³。これは「外観設計は製品の形状、模様、色彩に対してそれぞれなされてもよく、三者の組み合わせに対してなされてもよい」ことを示している。しかし実務上、「色彩は単独で構成することが困難であり、形状又は模様と結合して初めて外観設計専利の保護を受けるに適する」⁷⁴。これを踏まえ、『専利法実施細則』の2002年改正では、次のように改正された。「外観設計とは、製品の形状、模様又はこれらの組み合わせ、及び色彩と形状、模様との組み合わせについてなされた美感に富み、工業的応用に適する新しいデザインをいう」⁷⁵。外観設計保護の運用過程において、「多くの人が包装袋、包装箱、包装缶の模様、色彩又はその組み合わせを『外観設計』として専利出願する」ことが現われた。これらは「模様・色彩のみに関する設計であり、包装袋、包装箱、包装缶自体の形状に関する設計がないため、ほとんど美術作品、商業標識類の包装・装飾に該当する」⁷⁶。この問題を解決するため、2008年『専利法』第25条に第6号が追加され、「平面印刷品の模様、色彩又は両者の組合せについて主に標識として用いられるデザイン」に対して、専利権を付与しないことが明記された。工業外観設計の発展実践のニーズに応じて、2020年『専利法』では「部分外観設計」の保護が追加され、外観設計の定義が次のように改正された。「外観設計とは、製品の全体又は部分の形状、模様又はこれらの組み合わせ、及び色彩と形状、模様との組み合わせについて提案された、美感に富み、工業的応用に適する新しいデザインをいう。」「『専利法』及びその実施細則による「外観設計」の概念定義の変化から分かるように、外観設計専利が保護する外観設計は、製品の外観に対するものであり、形状、模様若しくはその組み合わせ、又は色彩と形状、模様の組み合わせ

⁷² 【日】田村善之著、周超、李雨峰、李希同訳：『日本知的財産法』（第4版）、知識産権出版社2011年版、第379ページ。「自動車モデルチェンジする前に新モデルが公表されれば、旧モデルを買いたいという需要者の欲求が薄れるかもしれない」。

⁷³ 『専利法実施細則』（1985年）第2条第3項。

⁷⁴ 国家知識産権局条法司編：『新専利法詳解』、知識産権出版社2021年版、第13ページ。

⁷⁵ 『専利法実施細則』（2002年）第2条第3項。

⁷⁶ 李明徳著：『中国外観設計保護制度の改革』、『知識産権』2022年第3期、第23ページ。

より、美感に富み、かつ工業的応用に適するものでなければならない。

(2) 進歩性要件の表現の変化

1984年『専利法』施行以来、外観設計専利権を付与する実質的要件が2008年に改正されたのみであり、2020年『専利法』改正では関連規定に触れていない。2008年『専利法』改正前に、「専利権を付与する外観設計について、出願日以前に国内外出版物上で公開発表された又は国内で公開使用されたことのある外観設計と同一又は類似してはならない」⁷⁷とされた。「そのうち、『同一ではない』ことは新規性を指し、『類似してはならない』ことは独創性を指す」⁷⁸、または「進歩性」⁷⁹を指す。一部の学者は、外観設計の「同一又は類似してはならない」要件をすべて新規性要件とみなす見解もあるが、ここでいう「同一又は類似してはならない」ことはTRIPS協定における「new or original」と相当し、「類似してはならない」部分は発明、実用新案の進歩性に類似する意味を有することを強調した⁸⁰。2008年『専利法』改正時には、改正者は、米国、EU、日本及びTRIPS協定における意匠の要件に関する表記を体系的に比較した上、米国特許に定めている「非自明性」、及び日本意匠法に定めている「容易に創作できない」表記は、いずれも抽象的であり、「法執行機関に明確な指針を与えない」として、『EU意匠規則』に定めている「『個性的特徴』という表現が分かりにくい」、「先行意匠に比べて全体的な視覚感覚が異なることを意味する」が、新規性判断も全体的な視覚効果で行うため、「新規性」と「個性的特徴」を区別し難いため、最終的にTRIPSの「明らかな相違」という表現がより明確で、「公衆及び法執行機関に明確な指針を与える」として採用された。こうした考えに基づき、「進歩性」に係る権利付与要件として、2008年『専利法』第23条に第2項が追加され、「専利権を付与する外観設計は、公知設計又は公知設計の特徴の組み合わせに比べて、明らかな相違がなければならない」と規定された。これにより「同一又は類似してはならない」という用語は削除され、改正前の「同一」及び「類似」のうち類似度の高い状況を改正後第23条第1項の「公知設計に属さない」規定に入れて、「類似」のうち類似度の低い状況を第2項の「明らかな相違」の考察範囲に入れた。改正前の『専利法』と比べ、2008年『専利法』で強調している「明らかな相違」は、前記先行設計と「一対一」で比較して「明らかな相違」を有することに加え、2つ以上の先行設計又は先行設計特徴の組み合わせと比較しても「明らかな相違」を有することを要求する。これにより「従来堅持されてきた単独対比の判断方法を明らかに打ち破り、外観設計専利権の権利付与基準が明らかに引き上げられた」⁸¹。上記の解釈は、2008年『専利法』第23条第2項の「明らかな相違」規定は「進歩性」要件という一部の学者の見解を裏付けている⁸²。また、一部の学者はこれを「区別性」といい、「外観設計専利の権利付与における『区別性』要件は、発明、実用新案専利の権利付与の進歩性要件と同等とは言えず、そのポイントは先行設計または先行設計の組み合わせと比べて大きな変化があることを要求し、同時に慣用設計手法により得られた新しいデザインを排除することにある」⁸³。「進歩性」であっても、「区別性」であっても、表現は異なるが実質的に指向している外観設計

⁷⁷ 1984年、1992年と2000年『専利法』第23条を参照。

⁷⁸ 李明徳著：『中国外観設計保護制度の改革』、『知識産権』2022年第3期、第24ページ。

⁷⁹ 呉漢東主編：『知識産権法学』（第8版）、北京大学出版社2022年版、第189ページ。

⁸⁰ 湯宗瞬著：『専利法教程』法律出版社、2003年版、第99ページ。

⁸¹ 尹新天著：『中国専利法詳解』（短縮編）、知識産権出版社2012年版、第204—206ページ。

⁸² 李明著：『知識産権法』（第三版）、法律出版社2023年版、第128ページ。

⁸³ 王遷著：『知識産権法教程』（第八版）、中国人民大学出版社、2024年版、第442ページ。

要件の意味は同じである。本稿では、論述の便宜上「進歩性」という表現を利用し、発明専利、実用新案専利の「進歩性」とは、法的性質は同じであるが、実質的な意味は異なると考える。中国『専利法』における外観設計の進歩性要件の規定の変化及び表現の検討は、一方では外観設計の権利付与基準を引き上げることにより、より創意に富むデザインを奨励する決意を示し、他方では中国が外観設計専利の保護対象をどのように定義するかの模索を示している。

(3) 進歩性判断の主体と判断方法の変化

外観設計の進歩性の判断主体と判断方法は、『専利法』における外観設計「進歩性」要件の具体的な実施方法である。中国において、外観設計の進歩性判断の主体及び方法は専利審査指南により定められている。

(i) 「同一・類似しない」の混同論による判断

1993年の『審査指南』は初めて、外観設計の「同一・類似しない」審査基準を公開・明確化した法的文書である。その後2001年、2004年、2006年に改正され、2010年に『専利審査指南』に変更された。1993年『審査指南』の規定によれば、外観設計が同一又は類似するか否かの判断は「一般購入者レベル」を基準とし、「肉眼観察・間接対比の方法」により「製品の外観」を比較し、「全体観察・総合判断」の視点から「製品の見えやすい部分の相違」を判断の根拠とする⁸⁴。ここでいう「一般購買者とは、専門家や専門技術者ではなく、一般的知識分野の人々を指す」、「肉眼観察」は、顕微鏡などの道具を使って判断してはならず、視覚に基づいてのみ判断することを強調している。「間接対比」は、観察者が出願設計と対比設計を時間的・空間的に分離して観察・比較し、混同が生じる場合に類似外観設計と判断する方式である。

2001年『審査指南』は「同一・類似しない」判断について主に3つの改正を行った。第1に、判断主体を「一般消費者」に改正し、「一般的な知識レベルと認知能力を備え、製品の形状、模様、色彩を識別でき」、関連「外観設計の状況について常識的な理解を有する」が、「専門家又は専門設計者」ではない者と定義された。第2に「単独対比」規定を追加し、出願設計と1つの先行設計のみと対比しなければならないことを強調した。第3に「混同」判断を強調し、一般消費者が混同しやすいか否かを基準とし、「要部」判断の役割を強調した⁸⁵。2004年『審査指南』は「一般消費者」を判断主体として採用し続けたが、異なる種類の外観設計製品に異なる消費者グループがあることを強調し、「分離対比」を廃止した。外観設計の間の相違が製品の全体的な視覚に顕著な影響を与えるか否かという新たな判断基準を提示し、「総合判断」と「要部判断」の関係を調整し、総合判断を優先することを強調し、「使用状態において他の部位に比べ全体視覚に与える影響が明らかに強い部位のみを判断の『要部』とすることができる」⁸⁶と明らかにした。2006年『審査指南』は、「一部の例示を調整」し、要部判断の方法を削除し、「全

⁸⁴ 中国専利局編：『審査指南 1993』、専利文献出版社 1993年版、第1部分第3章5 外観設計に係る同一又は類似しない審査

⁸⁵ 『審査指南 2001年』国家知識産権局 2001年第12号局令、第四部分復審及び無効宣告手続第五章。ここにいう「要部」とは、ある製品に一般消費者の注意を引きやすい部位をいう。対比される外観設計の要部の外観が、先行設計の対応部位の外観と類似しない場合、類似しないと判定される。

⁸⁶ 尹新天著：『中国専利法詳解』（短縮編）、知識産権出版社 2012年版、第210—211ページ。

体観察・総合判断」の方法を強調し、「設計の部分又は局部」ではなく「設計全体」から同一または類似するか否かを判断することにした⁸⁷。

(ii) 「明らかな相違」による進歩性の判断

2008年『専利法』改正時に外観設計専利の「明らかな相違」要件が追加され、国家知識産権局は2010年に『審査指南』を改正して『専利審査指南』に名称変更し、外観設計専利の「明らかな相違」審査基準を確立した。同指南では「一般消費者」を判断主体として採用し続けて、単独対比、直接観察、全体観察、総合判断の方法により、製品の外観のみを判断対象とし、形状、模様、色彩等の設計要素を対比・判断する。ここでいう「一般消費者」とは、先行設計及びその慣用設計手法について常識的な理解を有し、外観設計製品間の形状、模様、色彩の相違について一定の識別力を有するが、微小な変化には気付かない判断主体を指す。これは、2006年指南でいう「一般消費者」とほぼ同じ意味であるが、「専門設計者又は専門家」でないことを強調しなくなった。従前と比べ、2010年指南では、外観設計の進歩性判断について、全体的に改正した。まず、2010年指南では、全体的外観判断が強調され、組立関係が唯一の組立製品は組立状態の全体外観を判断対象とする。組立関係が唯一でない組立製品は、組立可能なすべての単一部品の外観を判断対象とする。各部品の中に組立関係のない組立製品は、すべての単一部品の外観を判断対象とする。状態変化製品はその使用状態に示されている外観設計を判断対象とする。次に、2010年指南では「明らかな相違」の判断基準が追加された。同指南によれば、先行設計と比べて明らかな相違がない場合、先行設計から転用されて設計特徴が同一又は微小な差異しかなく、転用手法が先行設計に示唆がある場合、または先行設計または先行設計特徴の組み合わせでかつ設計部分が同一又は微小な変化しかなく、組み合わせ手法が先行設計に示唆がある場合、明らかな相違を有しないと判断される。転用及び／又は組み合わせされた後に独特の視覚効果が生じる場合、「明らかな相違」を有するに該当する。同一又は類似種類の製品の先行設計と比較する場合、主に「全体観察により分かる設計の相違が、製品の外観設計の全体的な視覚効果に顕著な影響を与えるか否か」により判断する。同指南によれば、容易に見える製品の部分の設計変更及び慣用設計でないものは、通常全体視覚効果により顕著な影響を与えるのに対し、機能により唯一に限定された特定形状、相違点は局部的な微小な変化のみにある場合、通常顕著な影響を与えない。上記の判断主体の設定及び判断方法は、現行『専利審査指南』においても援用されている。

(4) 進歩性の意味合いの再位置づけ

専利保護制度の施行以来、中国における外観設計の進歩性要件は継続的に引き上げられており、2008年専利法改正により、同一・類似しない判断段階と明らかな相違判断段階に明確に分かれる。進歩性判断においても、係争外観設計と1つの先行設計を単独対比することに関わるため、進歩性判定にも、新規性判断と同様な内容が含まれる可能性がある。『専利法』(2008年)において、外観設計の進歩性の表現が改正されるのに伴い、『専利審査指南』は新規性、進歩性の判断基準を体系的に調整した。現行規定

⁸⁷ 国家知識産権局：『審査指南 2006年』、知識産権出版社 2001年版、第388-399ページ。国家知識産権局専利局審査業務管理部：『審査指南改正解説 2006』(第二版)、知識産権出版社 2006年版、第290ページ。

によれば、外観設計無効宣告手続において、審査官又は裁判官は「一般消費者」を判断主体とし、係争外観設計を1つの先行技術と対比することもできれば、2つ以上の先行設計又は先行設計の特徴の組み合わせと対比して、係争外観設計に進歩性を有するか否かを判断することもできる。『専利法』における外観設計の進歩性に関する規定「専利権を付与する外観設計は、公知設計又は公知設計の特徴の組み合わせに比べて、明らかな相違がなければならない」を、判断主体である「一般消費者」と結びつけて考察すると、外観設計の進歩性要件及びその判断基準、判断方法が改正されたにもかかわらず、外観設計の進歩性判断の主体は依然として、『専利法』2008年改正前の「混同論」の判断主体を堅持していることがわかる。「混同論」という表現は1990年代の一部の学者による表現で、「外観設計専利の保護目的は不正競争、盗用、模倣を防止することであり、事業者は自社製品をデザインするとき、他社製品と区別し、購入者の誤認・混同を生じさせないことを原則とすべきである」⁸⁸という見解である。当時、中国の外観設計保護制度の施行は10年余りに過ぎず、設計産業も工業も発展初期段階であったため、外観設計の創作を奨励する観点からは、「混同論」を外観設計の進歩性の評価基準とすることは適切であった。

しかし、2008年『専利法』において外観設計の進歩性要件が明確に規定された後は、「一般消費者」を進歩性の判断主体とすることは適切でなくなった。実際、2001年『審査指南』において外観設計の類似判断主体を「一般消費者」に改正されたとき、『審査指南』で設定された判断主体の条件は、実質的に『通常の専門設計者』のレベルでなければならない」と主張した学者がいた⁸⁹。まず、外観設計の進歩性判断は、商標の混同可能性の判断よりはるかに複雑である。商標は商品の出所を区別、指示する標識であり、一般消費者が容易に判断できるのに対し、外観設計の進歩性判断は単一对比を行うだけでなく、先行設計又は先行設計の特徴の組み合わせとの対比を行う必要があり、一般消費者にはこのような判断能力が備えることが困難である。次に、判断基準と判断主体は密接に関連しており、商標混同判断の視点に基づく「一般消費者」を外観設計の進歩性判断主体とすることは、進歩性審査基準の低下を招き、「外観設計を商標として扱い」、「商業標識の混同基準で外観設計の進歩性を判断する」⁹⁰ことにつながりやすい。最後に、「一般消費者」は現行『審査指南』が規定する判断主体の特性、すなわち同一又は類似種類の製品の設計及び慣用設計手法に関する常識的理解を備えていないため、関連規定の運用が困難となる。通常の意味での「一般消費者」を進歩性判断の主体とすると、外観設計の進歩性判断要件は必然的に低下される。『審査指南』が規定する判断主体の要件で判断すると、判断主体の規定が形骸化してしまう。したがって、外観設計の進歩性判断主体を「一般レベルの設計者」に変更すべきであり、新規性判断主体及び外観設計侵害判断主体は「一般消費者」のまま維持してよい。

4. 進歩性要求の向上と中国における外観設計保護制度の改革

外観設計の進歩性判断主体を「一般レベルの設計者」に変更することは、現行『審査指南』が定める外観設計の進歩性判断主体の特性と整合する。外観設計の進歩性の意味、判断基準及び判断主体は外観設計の保護メカニズムの核心的要素であるため、体系的な改正と検討が必要である。進歩性判断主体の

⁸⁸ 劉桂榮：『外観設計出願審査指導』、専利文献出版社1993年。尹新天著：『中国専利法詳解』（短縮編）、知識産権出版社2012年版、第209—210ページに転記。

⁸⁹ 程永順：『外観設計権利付与審査基準及び方式に対する質疑』、『知識産権』2003年第1期に掲載、第47ページ。

⁹⁰ 郭禾：『外観設計と専利法の分野』、『知識産権』2015年第4期、第11ページ。

みを「一般レベルの設計者」に変更したとしても、外観設計保護メカニズムがそのままでは、現在直面している外観設計の進歩性の低さ、市場価値の乏しさ、実質的に類似したデザイン又は低レベルのデザインが大量に生み出されやすいといった課題を解決できず、今後インテリジェントデザインの普遍的な応用、インテリジェントデザインとインテリジェント工業生産が結びついた工業生産形態が外観設計保護制度にもたらすインパクトに対応することが難しい。

(1) 外観設計保護制度の独立的価値の確立

外観設計の定義を再構築し、外観設計保護法を単独で制定することにより、外観設計保護制度の独立的価値を確立する。外観設計は単なる技術ではなく、事物の本質を捉える感覚能力と洞察力を必要とし、情緒を伝え、使用性を高め、想像を拓ける有形の創作に転化するものである。外観設計は、技術発明、著作物、植物新品種とは独立した知的財産の保護対象として、中国においてその価値が未だ十分に認められていない。まず、外観設計を『専利法』により保護することで、外観設計の概念において設計要素の列挙を重視し、進歩性判断において商標保護に類似する「混同論」を採用し、審査メカニズムにおいて実体審査を採用しない、保護期間を短く設定している。これにより、「専利は製品自体の創造又は生産に対して付与されるのに対し、外観設計は製品の存在を前提・必要条件とする」、「外観設計は派生的・第二位のもの (derivative and secondary)」、「外観設計はより重要かつ優越とされる専利法に従属する (べきである)」⁹¹という評価が鮮明に形成され、外観設計は発明専利に「劣る」法的地位を与えられている。次に、「外観設計」を二次的・軽視される法的保護地位に置き、特に消費者の関心を惹き寄せるための「手段」とみなし、特定の「商業標識」として位置づけることは、外観設計という創造的活動に対する誤解であり、外観設計業界が自身の独立した発展価値を疑うことにつながり、外観設計産業の発展・拡大の奨励に役立たない。最後に、現行『専利法』が外観設計の創作に対して「緩やかな弱い保護」を与えることは、将来の産業システムにおける外観設計の適切な位置づけと矛盾している。近年、工業設計は伝統的な「美化ツール」から、イノベーションを推進し、体験を形成し、複雑なシステム問題を解決するための核心的な力へと進化し、グローバルな産業チェーンの中でますます重要性を増している。工業設計は「異なるユーザー層、消費レベル、ライフスタイルに応じた個性的・差別化された製品設計をより重要視」し、工業設計の情緒的価値を不断に高めている。工業設計は「製品のライフサイクル全体における役割がますます重要となり、純粋な美学設計から製品機能、ユーザー体験、生産プロセスの統合へと拡大」し、設計の機能性・使いやすさを一層重視している。工業設計は文化要素、シンボル、工芸美学を現代製品設計に融合させ、製品設計の文化的価値を強化することを一層重視している。さらに、「知的設計の応用とデジタルツール (3D プリント、VR/AR) の普及により、設計が製品のハード、ソフト、サービスシステムを統合する精度と可視化を向上させ」、設計と工業生産システムの融合が不断に強化されている。こうした発展と変化により、工業外観設計は「単なる技術実現のツールではなく、ファッション、文化、ライフスタイルの変革をリードする創造的活動」となった⁹²。したがって、外観設計保護法を単独で制定し、著作権法、専利法、商標法が錯綜する体系から外観設計保護を明確に独立させ、

⁹¹ 【オーストラリア】ブラッド・シャーマン、【英】ライオネル・ベントリー著、金海軍訳:『現代知識産権法の展開: 英国の沿革 (1760-1911)』、北京大学出版社、2012年版、第131-132ページ。

⁹² 徐驥、吳志軍、王漢友、周寧昌:『新中国工業設計実践の進化の歩み、主な特徴と経験的示唆』、『家具と室内装飾』2025年第9期、第25ページ。

外観設計が有する独立した進歩性を認知し、進歩性に相当する法的保護を与えることで、外観設計の創作を奨励し、設計能力を向上させる。現行『専利法』における外観設計の概念は、設計要素の具体的列挙を過度に重視し、設計が単なる技術であるという観念に陥りやすく、設計が有すべき想像力に欠ける。したがって、「製品についてなされた新規で独創的かつ装飾的なすべての設計」に改正し、外観設計と創作の関係を強調するとともに、将来ますます多様化する外観設計の形態にも適応させることを提案する。

(2) 発明専利と同様な外観設計の進歩性要件を採用

進歩性は外観設計が知的財産保護を受ける重要な要素であり、外観設計の単独立法が解決すべき核心的な課題である。「外観設計専利の非自明性判断基準は、外観設計専利権の安定性にとって重要な意義がある」⁹³。まず、外観設計のイノベーションに投入される知的活動と技術発明のイノベーションに投入される知的活動は本質的に同一である以上、外観設計が保護を受けるための進歩性要件も発明専利と同様とすべきである。通常、「実用新案」専利を「小専利」と呼ぶのは、実用新案が製品の「小さな改良」に重点を置き、発明専利とはイノベーションの程度が異なるためであり、したがって、イノベーションの基準は異なるが、イノベーションを判断する方法は同一とすることができる。外観設計について、発明専利との違いはイノベーションの程度ではなくイノベーションの種類が異なっている。前者は工業分野における美学のイノベーション応用であり、後者は方法及び製品のイノベーション・創造を重視する。したがって、イノベーションの基準は同一とすることができるが、判断方式については差異を設けるべきである。次に、知的投入は進歩性の基礎及び源泉であり、知的投入の観点から進歩性を評価することがイノベーションの法則に一層適合する。2008年『専利法』改正の目的の一つは「外観設計専利のレベルと質を一層重視する」ことであった。改正の過程では米国、日本、EUにおける「非自明性」「容易に創作できない」「独自性」等の「進歩性」に関する異なる表現を検討したが、「明らかな相違」という表現のが、意味が一層明確であるとして採用された⁹⁴。「明らかな相違」は比較的、外観に対する具体的な感覚を重視し、客観的評価に重点を置くのに対し、「非自明性」「容易に創作できない」は知的投入の観点を一層重視する。理論上、「明らかな相違」を有することを満たしても、必ずしも知的投入が多いとは限らないが、イノベーションの法則からみれば、知的投入が多ければ一定の「相違」を有する。発明専利、実用新案専利の進歩性に関する表現とのつながりを考慮しつつ、外観設計が視覚・感覚を重視する特徴を強調するため、外観設計の進歩性要件を「顕著な実質的特徴及び顕著な相違を有する」と表現することを提案する。「実質的特徴」は外観設計の知的投入を強調し、「顕著な相違」は「明らかな相違」より高度な要求であるとともに、外観設計に視覚性を有するべきであることを強調した。「非自明性」「進歩性（創作上のステップ）」「創作非容易性」等の表現を直接採用してよい。出願された外観設計に投入された知的活動の多少、創作が容易か否か、創作が自明であるか非自明であるかを深く理解できるのは関連分野の設計者のみであることを考慮し、判断主体を「一般レベルの設計者」に変更し、進歩性要件と調和・統一させることを提案する。新規性については、「係争専利製品に係る一般消費者の知識レベル及び認知能力に基づき評価する」ことを維持する。

⁹³ [米]トレーシー・ジーン・G・ドゥキン、[米]クリストファー・シルヴァン、[米]リチャード・J・マッケンナー、陳珊訳：LKQ事件後の米国外観設計専利——激変か同一化か、『専利代理』2025年第3期、第36ページ。

⁹⁴ 尹新天著：『中国専利法詳解』（短縮編）、知識産権出版社2012年版、第204—205ページ。

(3) 実体審査制の導入、保護期間の延長及び新規性猶予期間の導入

審査メカニズムは、法的な進歩性の要件を実務における進歩性の成果に転換し、産業の発展を推進する重要な紐帯である。近年、不適格な設計出願を制限するため各種措置が講じられ、形式審査段階において「同一・類似しない」審査が強化されているにもかかわらず、外観設計専利の出願件数及び権利付与件数は依然として急増し続けている。外観設計の出願・権利付与件数の急増と対照的に、外観設計の実施許諾、譲渡件数は発明専利を著しく下回っている。外観設計が企業自身に使用されることが多いため譲渡・実施許諾件数が少ないことは合理的であるとしても、外観設計の質権設定融資の状況は一層問題を裏付けている。前述のとおり、2024年の上海における専利・商標の質権設定融資登録は2223件、計320億元に達し、前年比それぞれ62.3%、40.6%増加したのに対し、外観設計専利の質権設定件数はわずか33件であり、2020～2023年の年間質権設定件数は10件以下であった。これらの状況は、市場及び金融業界が外観設計専利の質と市場価値に対する自信が不足していることを十分に示している。市場環境及び産業構造の転換の影響を除いても、外観設計専利が実体審査を経ていないため、専利権の安定性が不十分であることが関係している。国家知識産権局の発表した情報によれば、2022年の外観設計専利権の無効率は約54.8%であった⁹⁵。このデータは外観設計専利の安定性に関する問題がある程度裏付けている。外観設計保護制度の改革の機は熟している。

多くの学者は、外観設計については実体審査制ではなく登録制を採用すべきであると主張しており、これは主に、権利付与件数を維持し、中小企業のイノベーションに対する奨励を強化し、制度運用のコストを削減する観点からのものであり、一定の合理性を有する。この問題を考えるにあたっては、知的財産保護の論理の出発点、すなわち独創的なイノベーションを奨励するか、イノベーションの要求水準を低下させることでイノベーション数を増加させるか、に立ち戻らなければならない。前述のとおり、EUが実体審査制ではなく登録制を採用するのは複数の要因が組み合わされた結果であり、加盟国間の差異を調整し、制度運用のコストを削減することが重要な要因である。これは中国の外観設計保護が直面する主要な課題とは異なる。中国は、外観設計専利が数は多いものの質が低い問題、及び高度な進歩性を有する設計に対する外観設計の保護の魅力を高め、その創作を奨励するという問題を解決する必要がある。単独立法により外観設計創作の独立的価値を確認し、進歩性要件及び審査基準を引き上げるとともに、このような法的要件を厳格な審査手続により実現して初めて、外観設計権の法的信用と営業上の信用を再構築することができる。

現行の非実体審査制から実体審査制へ変更することは、一定期間にわたり外観設計保護に一定の影響を与える。例えば、実体審査制は国家知識産権局の審査業務量を大幅に増加させ、権利付与周期を延長し、却下率を一時的に上昇させる。企業の研究開発コスト、イノベーション管理コスト及び外観設計保護の出願コスト・負担が増加する。外観設計の出願及び代理に対する要求が一層高くなり、専利代理人の専門的資質に対する要求が一層高まる。しかし長期的な発展の観点から見れば、実体審査制を採用するメリットがデメリットを上回る。まず、人工知能補助審査により実体審査の効率を向上させることができる。外観設計の審査の重点は、設計が附する製品外観の全体的な相違に対する評価、及び慣用設計・設計要素の組み合わせの排除にある人工知能の活用は、関連判断作業を効果的に補助し、審査効率を向

⁹⁵ データは国家知識産権局『2022年度報告』第27～28ページ、及び国家知識産権局『2024年度報告』第29～30ページ、第100ページによる。

上させるとともに審査結果の安定性を強化し、外観設計が有すべき価値の位置づけを回復させる。次に、不適切な権利保護は市場の障壁となり、権利が合理的な境界を逸脱すると市場効率を阻害する。外観設計に実体審査を実施し、外観設計の進歩性審査基準を引き上げることで、大量の低いレベルの外観設計を効果的に排除するとともに、コンピュータプログラムによって直接生成された外観設計を適切に排除し、各種類の低レベルの外観設計に係る権利侵害紛争による行政資源、司法資源及び企業の応訴コストの浪費を削減することができる。最後に、実体審査制により進歩性審査基準を強化することで、企業に独創的なデザインへの投資を促し、ブランドと品質の形成に密接に関係する顕著な識別性と美的価値を有する製品の創造に取り組むよう促し、市場を「数量競争」と「模倣競争」から「質競争」と「差別化競争」へと導くことができる。

外観設計制度が企業のイノベーションに対するインセンティブと吸引力を強化するため、進歩性審査基準を引き上げ、実体審査制に変更すると同時に、外観設計専利の保護力を強化すべきである。例えば保護期間を25年に延長するが、権利維持費用の納付方法を変更し、毎年更新手続を行い、1回の更新で5年間延長する。通常、外観設計は製品の入れ替わりに伴い変化しやすいが、長期にわたり製品の設計に大きな変更を加えずに維持し、又は多種類の製品を開発できる場合、外観設計、製品品質及びブランド構築との間に深い関係があることを意味し、長期的な保護を与える価値があり、企業の投入に対して安定的な期待を与える。同時に、ある外観設計が独自性があるため、消費者に愛用され、持続的な使用を経て、商品の出所を指示することができる場合、『反不正競争法』第7条第1項又は第4項に基づき保護することができる。もちろん、この保護は外観設計の進歩性に基づくものではなく、外観設計の進歩性と識別性に基づいて取得された商業標識としての保護である。法条の適用を一層明確にする観点から、『反不正競争法』第7条第1項の「他人の一定の影響力を有する商品名称、包装、装飾」に「商品外観」を追加することを提案する。

また、国際的な外観設計保護の慣行に基づき、新規性に12か月の猶予期間を設け、先行設計が外観設計出願の創作者に由来し、かつ出願日以前1年以内に公開された場合には新規性を喪失しないことを明確にされている。この規定の追加により、関連設計の商業化評価のための手続的保障を提供するとともに、外観設計保護手続の国際的なつながりにも役立ち、外観設計の外国出願が享有する6か月の優先権による国際・国内保護の不均衡課題を適切に調整することができる。しかし、先行設計が外観設計出願の創作者に由来しない場合には、当該外観設計出願の新規性又は進歩性を否定する。

Ⅲ. 「製品」要件の視点から見た仮想空間における中国の意匠規則の適用性及び著作権との境界

国家知識産権局知識産権発展研究センター 顧 昕 首席研究員

1. 研究背景

メタバースに代表される仮想空間の時代が本格的に到来しており、近い将来、拡張現実（AR）や仮想現実（VR）技術の急速な発展は、伝統的な意匠の応用領域を再構築する可能性がある。拡張現実技術においては、センサーとアルゴリズムの結合により、デジタル画像を現実環境の上に正確に重ね合わせることが可能になる。GPS ナビゲーションルートをリアルタイムの道路映像上に重ねて表示することや、「Pokemon Go」ゲームのように仮想ペットを都市の街路に投影することなど、いずれも仮想と現実が融合した全く新しい体験を実現している。仮想現実領域では、完全没入型のシミュレーション環境がパイロットの操縦訓練や外科手術の練習などの高度な場面で広く応用されている。これらの新たな場面では、デザインの核心的価値は、もはや単純に従来の物理的ハードウェアに依存するものではなく、むしろハードウェアの束縛から離れた「仮想映像」や「インタラクティブなインターフェース」として体现されることが多い。しかし、現行の意匠法制度の規定の下では、これらデジタル世界におけるデザインが権利保護を求める際には、工業時代に構築された伝統的な知的財産制度に基づく審査に直面せざるを得ない。

仮想空間における意匠の模倣行為は、複雑かつ多様な形態を呈している。理論的には、(1) 仮想空間における現実世界の古典的デザインの模倣の他、(2) 仮想空間内部での相互模倣（例えばメタバース内の仮想衣装や仮想アイテムの盗用）、および (3) 現実世界の製品が仮想空間のデザインを逆に模倣するという3つの可能性が存在する。仮想空間に出現するこれら新型の模倣行為は、現行の意匠法が採用する「製品」要件の定義論理に対して挑戦を突き付けている。

2. 問題点

日本やEUなどの国と地域では、特定の画像自体が意匠保護を受けることを認めている。例えば日本は2019年に意匠法を改正し、同法第二条第一項で、保護対象は物品、建築物及び画像を含むと規定している。ここでいう保護対象となる画像とは、一つは機器操作に用いられる操作画像、もう一つは機器がその機能を発揮した後に表示される表示画像であり、これらはいずれも意匠として保護を受けることができる。ただし、すべての画像が保護されるわけではなく、装飾的な画像、および映画やゲームなどのコンテンツ画像は保護の対象外であることに注意が必要である¹。

また、EU意匠規則第三条は、グラフィック作品や記号、ロゴ、表面模様、活字書体、グラフィカルユーザーインターフェース（GUI）などを「製品」の一種として明確に列挙している²。単純なアイコン、GUIや書体は、EU法ではそれ自体が「製品」なのである。

¹ 田村善之：「画像デザインの保護に関する2019年意匠法改正の概要と課題」、『日本工業所有権法学会年報』第43号第188頁(2020年)。

² Regulation (EU) 2024/2822 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2024.

日本や EU などの国と地域が有体物から離れて直接「画像」またはデザイン自体を保護する立法例とは異なり、中国の意匠制度は一貫して厳格に「製品」という基礎概念の上に構築されてきた。中国の専利法第二条第四項は、意匠とは「製品」全体または部分の形状、模様もしくはその結合、および色彩と形状、模様の結合によって創作された、美感に富み、かつ工業上利用可能な新しいデザインを指すと明確に規定している。さらに、保護対象となる意匠そのものを定義するだけでなく、専利法第六十四条第二項では、意匠権の侵害保護範囲を、図面または写真中の「当該製品」の意匠に限定している³。

司法実務のレベルにおいても、最高人民法院の関連司法解釈は同様に明確なハードルを設けており、侵害認定に際して、被疑侵害製品は意匠製品と「同一または類似の製品」に属していなければならないとされている⁴。これは、意匠権の保護範囲を確定するには、製品要素とデザイン要素の両方を同時に考慮する必要があり、そのいずれの要素も図面または写真に表示された内容を根拠とすることを意味する。

上記の法的規則が形成する論理的サイクルは次の通りである。意匠保護の登録は「製品」に基づかなければならず、侵害の比較判断も同一または類似の「製品」の間で行われなければならない。しかし、仮想空間におけるグラフィカルユーザーインターフェース（GUI）や仮想キャラクターなどのデザインは、本質的にはソフトウェアコードが画面上に視覚的に表示されたものであり、物理的実体属性を備えていない。もし「製品」を携帯電話やコンピュータなどのハードウェア装置と狭義に解釈するならば、仮想空間産業において、ソフトウェアのダウンロード提供や仮想アイテムの取引のみを行い、直接ハードウェア製造に従事しない大多数の行為は、伝統的な「製品の製造、販売」要件に合致しないため、法的論理上、意匠権侵害と認定することは困難である。

現在のところ、中国では仮想空間の意匠保護に直接関わる司法事件はないため、現行法の「製品」要件の規定が、将来、意匠が仮想空間において保護を受けることに影響を与えるか否か、結論は明らかではない。日本における現在の意匠登録が著作権保護と衝突する潜在的リスクをふまえ、本稿では以下の2つの問題を中心に議論を展開する。第一に、中国の意匠制度において「製品」要件を維持し続けることは、GUIが仮想空間で有効な保護を受けることを妨げるか、第二に、仮想空間環境において、意匠保護は著作権保護と権利衝突を生じるか、についてである。

3. 「製品」要素に関する司法実務の変遷

2014年の「専利審査指南」の改正により、初めて「グラフィカルユーザーインターフェースに関わる製品の意匠」、すなわち「製品の意匠の要部にグラフィカルユーザーインターフェースのデザインを含むもの」が意匠の保護対象に導入された。

(1) 「製品」要件を厳格に遵守していた時期

グラフィカルユーザーインターフェースが意匠の保護対象に導入されたばかりの初期段階では、「製

³ 『専利法』第64条第2項。意匠権の保護範囲は、図面または写真に表示された当該製品の意匠を基準とし、簡単な説明は図面または写真が表示する当該製品の意匠を説明するために用いることができる。

⁴ 『最高人民法院による専利権侵害紛争事件の審理に関する若干の問題の解釈』第8条。意匠製品と同一または類似の製品において、許諾された意匠と同一または類似の意匠を採用した場合、人民法院は被疑侵害意匠が意匠権の保護範囲に入れると認定すべきである。

品」要素は法律条文で明文規定された要件であるため、司法実務は「製品」の物理的属性を厳格に守る傾向にあったが、法律要件を適用した結果、保護が及ばない結果をもたらすしかなかった。2016年の「奇虎 360vs 江民事件」はこの時期の典型的な事例である。

2016年、北京知識産権法院は、中国初の GUI に関わる製品の意匠権侵害訴訟である「奇虎 vs 江民事件」を審理した⁵。原告の奇虎公司、奇智公司是 2014 年に「グラフィカルユーザーインターフェースを備えたコンピュータ」という名称の意匠登録出願をし、被告の江民公司が同社のソフトウェアインターフェースで上述の意匠を使用したことは、自らの意匠権を侵害するものであると主張し、被告に対し侵害行為の停止、影響の除去、及び原告への経済的損失として計 1000 万元の損害賠償を求めた。北京知識産権法院は最終的に原告の請求を棄却した。

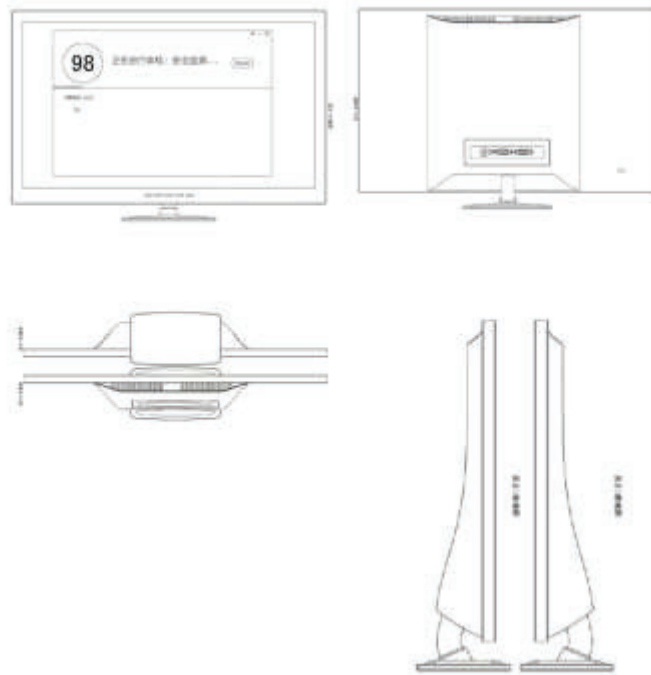
被疑侵害行為が本件意匠権への直接侵害を構成するという主張に対して、法院は次のように判断した。意匠権の保護範囲を確定するには製品とデザインという 2 つの要素の両方を同時に考慮する必要がある、そのいずれの要素も図面または写真に表示された内容を根拠とする。本件意匠の図面に表示された製品はコンピュータであり、その名称も「グラフィカルユーザーインターフェースを備えたコンピュータ」であることから、本件意匠はコンピュータ製品に用いられる意匠であることがわかる（図面 1 を参照）。「コンピュータ」という製品は、本件意匠の権利保護範囲を限定する効果を有する。原告は、コンピュータと同一または類似の製品において、同一または類似の意匠を使用する行為を禁止する権利を有する。

しかし、被疑侵害行為は被告がユーザーに被疑侵害ソフトウェアを提供する行為であり、被疑侵害ソフトウェア自体は意匠製品の範疇に属さない。したがって、本件意匠のコンピュータ製品と同一または類似の製品を構成することは不可能である。そのため、たとえ被疑侵害ソフトウェアのユーザーインターフェースが本件意匠のユーザーインターフェースと同一または類似であるとしても（図面 2 を参照）、被疑侵害ソフトウェアは本件意匠の保護範囲に属さず、被疑侵害行為が意匠権の直接侵害を構成するという原告の主張は成立しない。

簡単に言えば、原告の意匠は「グラフィカルユーザーインターフェースに関わる製品の意匠」であり、製品はコンピュータである。被疑侵害行為は、被告がユーザーにインターフェースが類似したソフトウェアを提供する行為であり、当該ソフトウェアがプリインストールされたコンピュータを提供するものではない。ソフトウェアとコンピュータは同一または類似の製品ではないため、この行為は侵害を構成しない。

⁵ 北京知識産権法院民事判決書（2016）京 73 民初 276 号。

附图



図面 1 原告の「グラフィカルユーザーインターフェース付コンピュータ」意匠⁶



図面 2 左図は、原告の出願した意匠であり、右図は、被告の使用したソフトのインターフェース⁷

被疑侵害行為が幫助侵害行為を構成するという主張に対して、法院は次のように判断した。被疑侵害行為が幫助侵害行為を構成する前提条件の一つは、ユーザーが本件意匠を直接実施する行為を行うことである。たとえユーザーが被疑侵害ソフトウェアをプリインストールしたコンピュータの販売または販売の申し出をする可能性があるとしても、原告は同事実を証明できる証拠を提出していない。本件において、ユーザーが実施する行為は被疑侵害ソフトウェアを自身のコンピュータにダウンロードする行為に過ぎず、コンピュータの製造、販売の申し出、販売などの行為は存在しない。本件において直接の意

⁶ 出所：「知産北京」微信公式アカウント「判決発表 | 北京知識産権法院が国内初の GUI 意匠侵害事件を審結」ウェブサイトアドレス：<https://mp.weixin.qq.com/s/9p34L82fChV9wUdZ6riW1Q> 最終アクセス日：2026年1月19日。

⁷ 出所：「知産北京」微信公式アカウント「判決発表 | 北京知識産権法院が国内初の GUI 意匠侵害事件を審結」ウェブサイトアドレス：<https://mp.weixin.qq.com/s/g0LoLHad7NEdLk3r-x4-Ww> 最終アクセス日：2026年1月19日。

匠の実施行為が存在しない状況では、「従属の原則」に基づき、直接侵害行為が存在しない以上、被告のソフトウェア提供行為も幫助侵害行為を構成し得ない。このような状況では、仮に原告の主張するように被疑侵害ソフトウェアが侵害製品の間接物に該当するとしても、被告による被疑侵害ソフトウェアの提供行為が幫助侵害行為を構成することは不可能である。

この判決は、「製品」要件が存在するために、GUIが実務上有効な保護を得られない可能性があることを十分に示している。ソフトウェア開発者はデザイン模倣の元凶であるにもかかわらず、単に「魂」であるソフトウェアのみを生産し、「殻」であるハードウェアを生産しないという理由だけで、「殻」の上に構築された意匠規則を回避することができるのである。

(2) 「製品」要件を回避する司法上の試み

産業界からの高まる保護要求に直面し、2019年に改正された『専利審査指南』において、GUIに関する図面提出要件を緩和し、意匠の要部がグラフィカルユーザーインターフェースのみにある出願については、図面の要求を、当該GUIを含む表示スクリーンパネルの正面投影図を少なくとも1枚提出すれば足りるように簡素化し、これによりGUIとそれが適用される具体的製品との結びつきを切り離れた。これはGUIと最終製品との結びつきを弱め、GUIが一種類或いは多種類の製品に汎用的に保護されるように問題を解決した。しかし、そうであっても、製品から離れてデザイン自体を保護することを意味するわけではなく、意匠の保護範囲の確定には依然として製品とデザインの両要素を同時に考慮する必要がある。前述の「奇虎360vs江民事件」で遭遇した問題は依然として解決されていない。

2023年に上海の二審法院が審理した「金山vs萌家」事件では⁸、ソフトウェアのダウンロード提供行為そのものを直接意匠権侵害行為とみなすことで、ある意味で意匠保護が製品と結合する必要があるという原則を突破した。

同事件において、原告金山公司是自ら「趣入力」アプリを開発した。このソフトウェアは、文字を入力しながら仮想通貨を獲得できるという効果を実現でき、ソフトウェアのGUIは動的プログレスバーを使用してユーザーの入力量と通貨獲得状態をリアルタイム表示し、多くのユーザーから好評を得ていた。金山公司はこのGUIについて意匠登録出願をし、意匠の要部は「プログレスバー、仮想通貨、キーボード、ポップアップウィンドウ等の要素の配置及び動的効果の結合」とした（図面3、図面4を参照）。

⁸ 一審：上海知識産権法院民事判決書（2019）滬73民初398号。二審：上海市高級人民法院民事判決書（2022）滬民終281号。



図面 3 原告の係争意匠の正面図⁹

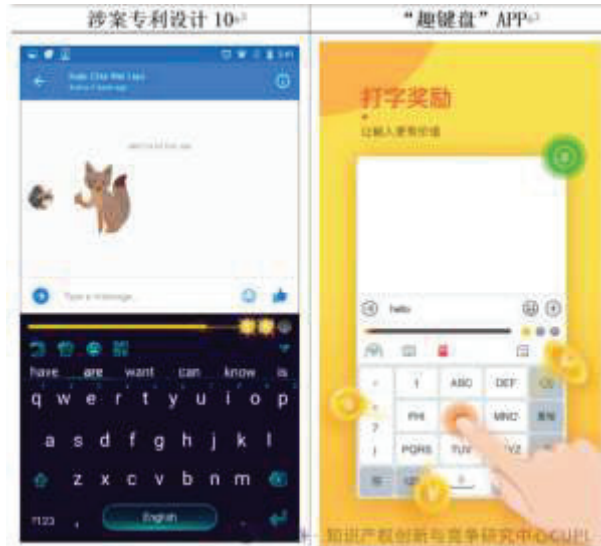


図面 4 原告の係争意匠のインターフェース状態変化図¹⁰

被告である萌家公司は「趣キーボード」アプリを開発・運営し、ユーザーが無料でダウンロードできるように提供していた。このソフトウェアが実行されると表示される GUI は、「キーボード入力内容の累積に伴ってプログレスバーが進行し、一定程度進行すると通貨が点灯し、ポップアップが表示されるという動的効果を引き起こす」ものであった。金山公司是、被告が開発した「趣キーボード」アプリと本件意匠とは、部分的かつ非本質的な差異しかないと判断し（図面 5 を参照）、萌家公司を訴えた。

⁹ 出所：「鳴法書桌」微信公式アカウント「事例紹介 | 萌家と金山の GUI 意匠権侵害紛争事件評析——兼ねて GUI 意匠特許保護を論ず」ウェブサイトアドレス：<https://mp.weixin.qq.com/s/RZVcn0JTWJL6fEy4mOVZhg> 最終アクセス日：2026年1月19日。

¹⁰ 出所：「鳴法書桌」微信公式アカウント「事例紹介 | 萌家と金山の GUI 意匠権侵害紛争事件評析——兼ねて GUI 意匠特許保護を論ず」ウェブサイトアドレス：<https://mp.weixin.qq.com/s/RZVcn0JTWJL6fEy4mOVZhg> 最終アクセス日：2026年1月19日。



図面 5 左図は、原告 APP の入力状態のインターフェースであり、右図は、被告の APP の入力状態のインターフェースである¹¹。

法院は審理後、次のように判断した。被告の被疑侵害ソフトウェアは原告の本件意匠から部分的かつ軽微な変更があるのみで、インタラクション方式の差異も全体的な視覚効果に顕著な影響を与えるには至らないため、被疑侵害インターフェースと本件意匠のインターフェースは全体的な視覚効果に本質的差異がなく、類似意匠に該当し、原告の本件意匠の保護範囲に属するとした。

被告が移動通信端末「製品」を提供せず、ソフトウェアのみを提供する行為が、侵害責任を負うか否かという最も重要な問題について、一審法院は「実質的な貢献」者の観点から、被告は被疑侵害携帯電話自体を直接製造・販売していないが、被疑侵害 GUI の意匠はプログラム言語によって被疑侵害ソフトウェアに固定されており、携帯電話のユーザーが当該被疑侵害ソフトウェアを正常に使用する際、当該ソフトウェアに適合した通常の操作を行うだけで被疑侵害 GUI の全ての動作過程が必然的に表示されると判断した。被疑侵害ソフトウェアは、ユーザーが当該ソフトウェアを使用して被疑侵害携帯電話の外観を表示する過程において、代替不可な実質的役割を果たしており、アプリケーションソフトウェアを提供するだけで既に権利侵害を引き起こす最も主要な原因となっている。被告が業として被疑侵害ソフトウェアを開発することは、被疑侵害 GUI を含む携帯電話製品の最も主要な実質的部分を製造することに相当し、被疑侵害ソフトウェアをユーザーがダウンロードできるように公開する行為も、被疑侵害 GUI を含む携帯電話製品の最も主要な実質的部分の販売の申出及び販売に相当するとした。

二審法院は、「因果関係」の観点に基づいて一審判決を維持し、次のように指摘した。GUI を含む製品は、ハードウェアから基盤となるオペレーティングシステム、さらにアプリケーションソフトウェアまで、一般的に異なる主体によって提供され、「ソフトウェアとハードウェアは別物、ソフトウェアどうしも別物」という特徴を有している。したがって、既に登録された GUI 意匠の実施については、GUI 自身の特徴に基づいて判断する必要がある。実質的に同一の方式を採用して製造し、GUI デザインを製品に応用した場合、GUI 登録意匠を実施したと認定できる。本件において、ソフトウェアがユーザーによ

¹¹ 出所：「知識産権創新と競争研究中心 CUPL」微信公式アカウント「ソフトウェアを開発しダウンロードを提供することは、GUI 意匠実施行為に属する」ウェブサイトアドレス：<https://mp.weixin.qq.com/s/Mwxq60nhsP8c4qyqo2eFFA> 最終アクセス日：2026年1月19日。

てダウンロードされ携帯電話にインストールされた後、ユーザーが OS でソフトウェアを操作して実行したすると、携帯電話で本件意匠に類似した被疑侵害 GUI が表示される。ということは、被疑侵害 GUI は、ハードウェアメーカー、OS 開発者、ユーザー、ソフトウェア開発・提供者が共同で関わってこそ初めて携帯電話上に表示されるということである。しかし、この過程において、ハードウェアメーカー、OS 開発者は単にソフトウェアの実行について環境を提供するのみであり、ユーザーグラフィックインターフェースは提供していない。ソフトウェアの使用には必然的にユーザーの操作によるダウンロード・インストール・実行が必要であり、この行為は本質的に被告のソフトウェア提供行為の必然的結果である。したがって、ハードウェアメーカー、OS 開発者、ユーザーは単に被疑侵害 GUI が携帯電話上に表示されるための環境または条件を提供しているに過ぎず、その行為と意匠権者である原告の損失との間には法的な因果関係はない。一方、被告がソフトウェアを開発し、ユーザーに無料ダウンロードを提供することは、必然的に被疑侵害インターフェースを携帯電話上に表示させ、本件意匠を実施させる結果を招くことになり、同行為と意匠権侵害による損害結果の発生との間には法的な因果関係があるため、被告は相応の侵害責任を負うべきであると判示した。

(3) 仮想空間における保護可能性

論文の冒頭で提起した第一の問題、すなわち中国の意匠制度における「製品」要件の堅持が、GUI が仮想空間で有効な保護を受けることを妨げるか否かに戻る。

まず、仮想空間における意匠登録保護について、現行の『専利審査指南』は原則として、GUI に関わる製品意匠の出願には、GUI の具体的な用途とそれが適用される製品を明記することを要求しており、一般的に「グラフィカルユーザーインターフェース」というキーワードを含む必要である。例えば「温度制御グラフィカルユーザーインターフェース付き冷蔵庫」「携帯電話のモバイル決済グラフィカルユーザーインターフェース」などである¹²。しかし、あらゆる電子装置に適用可能な GUI については、出願人は GUI が適用される製品を伴わない方式で出願することができる。製品名称には「電子設備」というキーワードを含む名称、例えば「電子設備用ビデオオンデマンドグラフィカルユーザーインターフェース」「電子設備用道路ナビゲーショングラフィカルユーザーインターフェース」などが必要である。出願人は GUI の図面のみを提出すればよい。簡単な説明における製品の用途は一種の電子装置と概括することができる¹³、意匠の要部は GUI のみにあることを明記し、簡単な説明では具体的な電子装置の名称や種類を列挙する必要はない¹⁴。前述の規定に従えば、画像は依然として意匠保護対象の一つとして独立して登録することはできないが、携帯電話、コンピュータ、タブレット、VR ゴーグル、投影装置、家電、自動車、計器などの製品を組み合わせることで媒体として登録することができる。

肝心な問題は、意匠がハードウェア製品と結合して登録された後、仮想空間内で同一または類似の動画を表示するソフトウェアを提供するだけで、ハードウェア製品を提供していない行為に対して、意匠権者が当該行為を禁止できるか否かである。「奇虎 360vs 江民事件」のように「製品」要件に従って適用解釈するならば、仮想空間で動画を表示するソフトウェアを提供する行為は侵害を構成しない。しかし、

¹² 『専利審査指南』4.5 グラフィカルユーザーインターフェースを含む製品の意匠。

¹³ 『専利審査指南』4.5.2.2 GUI が適用される製品を含まない方式で出願を提出する。

¹⁴ 国家知識産権局公式サイト：『グラフィカルユーザーインターフェースに関する製品意匠出願ガイドライン』第 18 頁 2025 年 12 月公布。

「金山 vs 萌家事件」のように、動画を表示するソフトウェアの提供行為を「実質的な貢献者」と認定して侵害を構成するという話ならば、保護を得る可能性が存在する。世界の他の主要国で画像が意匠の独立した保護客体となっていること、および最近の『専利審査指南』や『グラフィカルユーザインタフェースに関わる製品意匠登録出願ガイドライン』などが電子装置の名称や種類の重要性が薄れる傾向にあることから見ると、「製品」要件を堅持し続ける理由はないように思われる。

4. 仮想空間における意匠と著作権保護の境界

意匠制度が製品の動作中に表示される画像の保護レベルを強化するにつれ、著作権による保護とどのように合理的に境界を画定するかについても議論が生じている。ある学者は、著作権の世界は登録を必要とせず、独自に創作しさえすれば侵害を構成しない世界であると指摘している。意匠制度が画像を独立した保護客体として追加することにより、原則としては、著作権というこの登録を必要とせず、依拠性に基づいて侵害を判断する世界を破壊すべきではない¹⁵。そのため、日本の意匠法は機器操作に用いられる操作画像と機器がその機能を発揮した後の表示画像のみを保護し、装飾的画像や映画、ゲームなどのコンテンツ画像を意匠登録範囲から除外している。

最近の日本の意匠登録には、議論の余地がある可能性のある登録事例がいくつか出現している。例えば意匠登録第 1749627 号「音声対話システム用画像」（図面 6 を参照）は、双方向音声対話システムの表示画面である。システムが音声指令を認識すると、認識した内容に基づき、音声信号或いは遠隔操作を通じてオペレーターの音声とリアルタイムで同期し、表示画面をランダムに変化する状態にさせる。この種の意匠登録については、著作権による保護と境界が重複するところが存在するか否か、一定の議論の余地があるかもしれない。



図面 6 音声対話システム用画像¹⁶

¹⁵ 田村善之：「画像デザインの保護に関する 2019 年意匠法改正の概要と課題」、『日本工業所有権法学会年報』第 43 号第 188 頁（2020 年）。

¹⁶ 青木大也：「画像の意匠の可能性と限界—仮想空間を念頭に—」、『パテント』Vol.78 No.3 第 181 頁。

(1) 「インタラクティブ性」を有する連続動画に対する著作権保護

ゲーム領域における、人と機器の「インタラクティブ」な性質を有する連続動画について、中国の多くの司法判決では、著作権保護の対象となる作品に該当すると認定している。

例えば、「奇迹 MU」vs「奇迹神话」著作権侵害及び不正競争紛争事件¹⁷では、法院は審理後、次のように判断した。ゲーム全体の画面からみれば、プレイヤーが操作を開始すると、ゲームエンジンはそのソフトウェアの機能設計に従って画像、音響、ストーリー、インターフェースデザインなどのゲーム素材を呼び出し、画面端末に文字、画像、音声などが組み合わされた画面を表示し、独創性を持ち、有形で複製可能であるため、著作権法の保護対象となる。全体画面の表現形式から見ると、プレイヤーの操作に伴い、ゲームキャラクターはゲームの環境内で絶えずストーリーを展開し、生成されるゲーム画面は画像、文字等多種の内容の集合体であり、プレイヤーの絶え間ない操作に伴って画面が連続的に変化する。上述のゲーム画面は一連の音声付きまたは音声なしの画面で構成され、コンピュータを通じて伝播され、映画作品と類似した表現形式を持つため、本件ゲームの画面は著作権法の保護を受けることができる（図面7を参照）。本件は、ゲーム全体画面が映画類似作品（映画撮影と類似する方法で創作された作品）を構成すると初めて認定した司法事例である。

ゲーム画面と映画画面は本質的に異なり、ゲームの画面はプレイヤーが絶えず操作する必要がある、それによってはじめて一連の画面が生成される。また、画面は固定した連続ものではない。そのため、映画類似作品を構成するか否かについては、大きな議論がある。法院のこれに対する回答は次のとおりである。ゲーム中の連続する活動画面は異なるプレイヤーが異なる選択操作を行った結果であるが、その本質はゲームが設定した画面の範疇から出ておらず、プレイヤーがゲームの外で再創作したものでもない。したがって、ゲームプレイヤーの「インタラクティブ」な操作が画面生成に影響を与えるという点は、映画類似作品の認定において障害とはならない。

その後の他の類似事件には、「太極熊猫」vs「花千骨」事件¹⁸がある。「太極熊猫」はアクション RPG スマホゲームである。法院は「太極熊猫」ゲームで作動する動画全体が映画撮影に類似する手法で創作された作品を構成すると認定し、そのゲーム全体の画面におけるゲームのプレイルールの特定の提示方式が著作権法保護の客体を構成するとした。

¹⁷ 一審：上海市浦東新区人民法院民事判決書（2015）浦民三（知）初字第529号。二審：上海知識産権法院民事判決書（2016）滬73民終190号。

¹⁸ 蘇州市中級人民法院民事判決書（2015）蘇中知民初字第201号。



図面7 「奇迹MU」ゲーム画面のスクリーンショット¹⁹

また、「マイクラフト」vs「ミニクラフト」著作権侵害及び不正競争紛争事件²⁰では、法院は更に詳しく、なぜ本件ゲーム全体画面の「インタラクティブ性」が映画類似作品範疇に帰属させる判断の妨げにならないかを説明した。法院は次のように指摘した。ゲーム画面は確かにプレイヤーの異なる操作過程によって異なる変化を呈し、一定の不確定性を有するが、これはゲーム画面が完全にランダムで無限であることを意味するわけではない。ゲーム開発者がゲームのすべての視聴覚素材及びプログラムコードを事前に設定している場合、ゲーム画面とプレイヤーの一連の操作コマンドとの間には安定したマッピング関係が形成される。つまり、ゲーム画面は各種事前設定された素材及びコードが視聴覚表現に変換された集合体であり、その内容範囲は全体として一定の境界を有し、相対的な安定性を有する。プレイヤーの操作によって生成されたゲーム画面はゲーム開発者の創作内容の派生作品に属するが、これは著作権の帰属問題に関わるのみで、ゲーム画面自体が視聴覚作品を構成するかどうかの判断には影響を与えない。

以上からわかるように、日本意匠登録第 1749627 号に登録されているような、明らかな「人と機器のインタラクティブ」属性を持つ音声対話システム用画像が、もし中国のゲーム領域に置かれたならば、前述した一連の「インタラクティブ性」を持つ連続した動的ゲーム画面に関する司法事件で確立された裁判基準に基づけば、完全に著作権の保護を受けることができる。

2021年に改正された著作権法は、従来の「映画作品及び映画を撮影する方法と類似する方法で創作された作品」という表現を統一して「視聴作品」に改めた。もし将来新しい司法事例が出現すれば、ゲーム全体画面は視聴作品として引き続き保護を受ける可能性がある。

(2) ゲーム背景のインターフェース以外の領域における境界の不明確さ

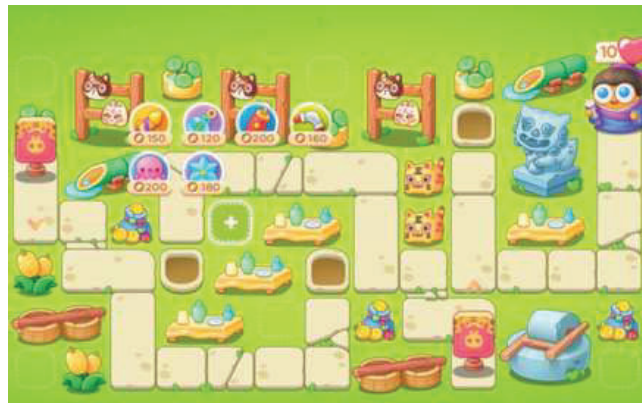
ゲーム画面に関しては、現在、中国では多くの司法判決が既に「インタラクティブ性」を有する連続動画に著作権保護を提供しているため、『專利審査指南』でも、2025年12月に国家知識産権局が公布した『グラフィカルユーザインターフェースに関わる製品意匠登録出願ガイドライン』（以下『ガイドライン』という）でも、いずれもゲームインターフェースの保護を明示的に排除している。例えば『ガイドライン』2.5では、ゲームインターフェースであってはならないと明確に規定している。ゲームインター

¹⁹ 出所：「史海耕耘的老黄牛」微信公式アカウント。ウェブサイトアドレス：

https://mp.weixin.qq.com/s/SWR6fwBe_btDpkxFKblSPA 最終アクセス日：2026年1月19日。

²⁰ 一審：広東省深セン市中級人民法院（2019）粵03民初2157号。二審：広東省高級人民法院民事判決書（2021）粵民終1035号。

フェースの全体意匠及び部分意匠は、いずれも意匠の保護客体に属さない。図面 8 に示す電子設備のゲームインターフェースは、明らかにゲーム背景画面を含んでおり、意匠保護の客体に属さない。図面 9 に示す電子設備のゲームインターフェースの機能設定ウィンドウは、その保護対象の部分意匠がゲームインターフェース中の機能設定モジュールであり、ゲーム背景画面を保護するものではないが、その全体のインターフェースがゲームインターフェースであるため、その保護を求めている部分意匠も意匠権の保護の客体には属さない。



図面 8 電子設備のゲームインターフェース²¹



図面 9 電子設備のゲームインターフェースの機能設定ウィンドウ²²

一部の意匠登録代理機構が公表している典型登録事例から見ると、ゲーム背景を明確に除外している以外に、他の背景では両者の保護境界がまだ不明確である。以下は代理機構が展示した仮想人形及び人物が意匠登録された事例である（図面 10、11、12 参照）²³。

²¹ 国家知識産権局公式ウェブサイト：『グラフィカルユーザインタフェースに関する製品意匠出願ガイドライン』第 7 頁 2025 年 12 月公布。

²² 国家知識産権局公式ウェブサイト：『グラフィカルユーザインタフェースに関する製品意匠出願ガイドライン』第 7 頁 2025 年 12 月公布。

²³ 以下の三つの展示例の出所：中国国際貿易促進委員会特許商標事務所の微信公式アカウント「貿促専商」「【一家之言】グラフィカルユーザインタフェース意匠出願実務及び事例」ウェブサイトアドレス：https://mp.weixin.qq.com/s/ZS5dchcNLnU_gbDYQNrvdQ 最終アクセス日：2026 年 1 月 19 日。



図面 10 意匠登録番号 CN308297953 S-電子機器のモニタリング用の動的な部分 GUI



図面 11 意匠登録番号 CN306654817 S ユーザの運動状態を監視及び指導する GUI を備えたディスプレイパネル



図面 12 CN306687100S スクリーンパネルにシミュレーション動作を表示するための GUI

以上の図面 10、11、12 の展示例から見ると、中国專利局は、製品と結合して出願された「人と機器のインタラクティブ性」を有する仮想人物動画に対して、同様に登録を認めている。

5. まとめ

前述の分析に基づくと、本文冒頭で提起した二つの核心問題、すなわち「製品」要件が保護を妨げるか、および著作権との権利調整に関する結論も次第に明確になってきた。

一つ目の問題、つまり中国の意匠制度における「製品」要件の堅持が GUI の仮想空間における有効な保護を妨げるか否かについては、その答えは次の通りである。「製品」要件の規則は依然として存在するが、司法と審査実務では柔軟な解釈を通じてこの障害を段階的に除去している。専利法及び関連司法解釈は表向きは依然として意匠が「製品」に付随することを要求しているが、産業発展の強力な後押しにより、「製品」の意味合いは実質的な変化を起こしつつある。まず、審査次元での緩和にそれが現れてい

る。2019年の『専利審査指南』改正及びその後の出願ガイドラインの公布により、製品名称を「電子設備」と概括することが許され、図面提出要件も簡素化された。これによって、審査登録段階では既に実質的にGUIと特定ハードウェアの硬直的な結びつきが弱められている。次に、侵害認定における飛躍的な変化である。2016年の「奇虎360vs江民事件」では「ハードウェア製造がなければ侵害なし」という機械的な適用を厳格に守っていたところ、2023年の「金山vs萌家事件」では「実質的な貢献」と「因果関係」理論を導入するまでになり、司法裁判ルールは根本的な転換を遂げた。法院は、ソフトウェア提供者がハードウェアを生産していないとしても、その提供するソフトウェアが意匠が表示される根本原因であると認定し始めた。この判例が確立したルールは、仮想空間産業において、ソフトウェアのダウンロード提供や仮想アイテムの取引のみを行うサービスプロバイダーが、もはや単に「製品を製造しない」という理由で侵害責任を免れることができないことを意味する。

したがって、中国がEUや日本のように立法レベルで直接「画像」を独立した客体と承認していないにもかかわらず、審査政策の変化と司法裁判の能動的適用に伴い、中国の意匠制度は現行の枠組みの下で仮想空間デザインを保護する能力を既に備えている。

もう一つの問題、即ち仮想空間の環境において、意匠権保護が著作権保護と権利衝突を生じるかどうかについては、その答えは次の通りである。衝突リスクは客観的に存在するが、「背景画像化」された客体を除外するメカニズムを通じて線引きが進んでおり、同時に発展の見通しが完全には見えていない状況において、ある程度特定領域の権利重複を許容している。

まずゲーム背景画面の明確な区分である。強い物語性を有し、複雑な背景を含むゲーム画面については、司法実務ではそれを全体として視聴作品と認定して著作権の保護をする傾向がある。意匠権と著作権の保護の境界が曖昧になるのを避けるため、国家知識産権局の審査基準では、既に「ゲーム背景画面」を意匠保護客体から明確に除外している。この「ネガティブリスト」的な規定は、二大権利体系のゲーム領域における基本的な境界線を効果的に画定している。

次にインタラクティブ要素の重複地帯である。ゲーム背景以外の汎用インタラクティブなインターフェース、仮想人形、仮想人物などの領域では、権利の重複が一層普遍的に存在するであろう。前述の通り、インタラクティブ性を有する動画は視聴作品として著作権の保護を受け得るが、中国専利局は実際には既にゲームシーン以外の仮想人物、動的GUIに対しても意匠登録を与え始めている。著作権が保護するのは独創的な表現であり、登録を必要としないものの立証は相対的に複雑である。意匠権が保護するのは美感に富む新たなデザインであり、権利範囲は公示されることによって明確になっている。権利者は自身の必要に応じて、いずれか一つ、或いは両方の保護の方式を選択することができる。

まとめると、メタバースと仮想現実技術の波に直面して、中国の意匠制度はかなりの弾力性を示している。「製品」要件は理論上は「リアルからバーチャルへ」というデザインの潮流に遅れをとっているように見えるが、「電子設備」という概括的概念の導入と司法の「製造行為」に対する拡張解釈を通じて、中国は仮想空間デザインに適応した保護網をひとまず構築することができた。将来、仮想人間、拡張現実のインタラクティブなインターフェースなどの新型デザインの爆発的な出現に伴い、その後の法改正において、日本・EUモデルを参考にした更に堅実で十分な産業調査に基づく検討を行い、「製品」要件のデジタル時代における論理的ジレンマを立法上で根本的に解決し、デジタル経済のイノベーション主体のために、より強固で直接的な法的保障を提供することを提案する。

第3節 日本の意匠の登録要件（新規性、創作非容易性）や同一性（補正、優先権）

I. 意匠法3条2項が定める創作非容易性要件の考察

大阪大学大学院高等司法研究科 茶園 成樹 教授

1. はじめに

意匠法3条2項は、いわゆる創作非容易性要件を定めるもので、以下のように規定している。「意匠登録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、頒布された刊行物に記載され、又は電気通信回線を通じて公衆に利用可能となつた形状等又は画像に基づいて容易に意匠の創作をすることができたときは、その意匠（前項各号に掲げるものを除く。）については、同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。」すなわち、意匠登録出願に係る意匠（出願意匠）は、当業者が公知形状等に基づいて容易に創作することができたものである場合には、意匠権によって保護されないのである。

この規定内容は、特許法29条2項が定める進歩性要件に似通っている。同項は、特許出願に係る発明（出願発明）は、当業者（「発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者」）が公知発明に基づいて容易に発明をすることができたものである場合には、特許権で保護されない旨を規定している。

もっとも、特許法29条は、2項に進歩性要件を定め、1項に新規性要件を定めているところ、意匠法3条も、これと同様に、2項に創作非容易要件を定め、1項に新規性要件を定めているが、特許法における新規性要件と意匠法における新規性要件は異なる内容を有している。特許法29条1項が定める新規性要件は出願発明が公知発明と同一であるかどうかを問題とするものである。これに対して、意匠法3条1項が定める新規性要件については、同項1号・2号により出願意匠が公知意匠と同一であるかどうか問題とされているが、これだけでなく、3号により出願意匠が公知意匠に類似するかどうかも問題とされているのである。したがって、出願意匠は、これと同一でない公知意匠との関係では、公知意匠に類似するかどうかとともに、公知意匠から容易に創作することができたかどうか問題となることになる。

	意 匠 法	特 許 法
新規性に関する要件	3条1項1号・2号（公知意匠と同一）	29条1項（公知発明と同一）
	3条1項3号（公知意匠に類似）	
創作容易性に関する要件	3条2項（公知形状等に基づき容易創作）	29条2項（公知発明に基づき容易発明）

以上のことを踏まえて、本研究では、まず、意匠法3条2項が定める創作非容易性要件が、特許法29条2項が定める進歩性要件に相応する意義を有するかどうかを検討する。次に、3条2項における創作容易性と3条1項3号における類似性との関係について検討する。

2. 創作非容易性要件の史的展開

(1) 旧法

大正 10 (1921) 年に制定された旧意匠法では、1 条に、「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」と規定され、3 条に、次のように規定された。

「本法ニ於テ意匠ノ新規ト稱スルハ意匠カ左ノ各號ノ一ニ該當スルコトナキヲ謂フ

- 一 登録出願前帝國內ニ於テ公然知ラレ若ハ公然用キラレタルモノ又ハ之ニ類似スルモノ
- 二 登録出願前帝國內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

意匠ニシテ自己ノ登録意匠ノミニ類似スルモノハ之ヲ新規ナルモノト看做ス」

このように国内において公知・公用・頒布された刊行物に記載された意匠又はこれらに類似する意匠は新規性を欠くとする新規性要件が定められていたが、創作非容易性要件は定められていなかった。

ただし、1 条に「意匠ノ工業的考案」と定められていたことから、考案力が登録要件であると解され、1951 年に、次のように定める「考案力に対する審査基準」¹が策定された。

- 「1. 一般人の常識として誰でも容易に考へつく程度の極くありふれた意匠は考案力を要しないとして拒絶すること
2. 自然物の写実的な極くありふれた模倣意匠は考案力を要しないものとして拒絶すること
3. 同一又は類似物品ではないがその意匠の転用がその業界の常識になっている物品の間に於ける意匠の転用はその転用に際して加えられた変更が商習慣上通常なされる程度に過ぎない場合には考案力を要しないものとして拒絶すること
- 3 の項中その意匠の転用が業界の常識となっている物品とは次の場合を言う
1. 転用が業界の習慣となっている場合
 2. 用途上の関係が密である物品相互間
 3. 有名な図形若しくは形態また既に数多くの他の物品に利用されている図形若しくは形態を他の物品に利用した場合」

同一・類似物品の公知意匠との関係では、出願意匠がそのような意匠と同一・類似であるかどうかという新規性要件の問題とすることができた。「考案力に対する審査基準」において考案力を要しないものとして定められている、「自然物の写実的な極くありふれた模倣意匠」と「同一又は類似物品ではないがその意匠の転用がその業界の常識になっている物品の間に於ける意匠の転用」は、出願意匠との類似性が認められず、新規性要件の問題とならないことから、考案力の問題として取り上げられたと思われる。

¹ 「考案力に対する審査基準」は、特許庁意匠課編『意匠制度 120 年の歩み』（2009 年、特許庁）590 頁に掲載されている。

(2) 工業所有権制度改正審議会答申

現行法制定の基礎となった、昭和 31 (1956) 年の「工業所有権制度改正審議会答申」では、意匠登録を受ける要件の改正について、まず、「(一) 第 1 条を改正し、物品の形状、模様若しくは色彩又はそれらの結合に係る新規かつ独創的な意匠の工業的考案をなした者は、その物品の意匠について意匠の登録を受けることができる旨を規定する。」とされ、次のように説明された。

「独創的な意匠考案でなければ登録しないということ、すなわち意匠の考案力を登録要件とすることを明文で規定しようとするものである。

一般に意匠権は、特許権等に比べ弱い権利であるといわれているが、それは意匠権の対象が抽象的な意匠考案でなく、物品と切り離しては考えられないものとして取扱われているからで、同じアイデアでも応用する物品の間に類似関係がないときは、相互に関係なく独立の権利として認められてしまうからである。例えば、ある新しい自動車のデザインについて、他人は、それを玩具の自動車にそのまま応用して登録を受けることができるわけである。

このように非類似物品間でも既存の意匠と同じような模様や形状を転用したにすぎない場合に、別個の意匠権の成立を認めるのは、意匠権の保護を弱くするものであるし、また模倣にすぎないものを保護するのは商業道徳上からいってもおかしいのでこのようなものは考案力のないものとして登録しないということを明らかにしたわけである。」²

そして、「(二) 意匠の独創的とは、意匠登録出願前その意匠に関し通常知識を有する者が、容易に考案することができるものでないことをいう。」とされ、「意匠に関し通常知識を有する者が容易に考案することができる意匠とは、デザイナーが特別の考案力を要しないで考案しうるようなもの、例えば、(一) で既に述べたように、意匠の転用が業界の常識となっているような物品相互間において、意匠を転用したにすぎないようなもの、自然物の写実的な極くありふれた模倣、一般人が常識として容易に考えつく程度のもの、他人の著作物を転用したにすぎないもの等を意味し、このようなものをすべて登録から排除するわけである。」と説明された³。

意匠登録要件として、独創性を加えることが答申されたのであり、独創性の内容は現行法 3 条 2 項の創作非容易性と同じであった。もっとも、これは、答申の説明において述べられているように、旧法下における考案力を明文化しようとするものであり、この要件により保護が否定されるものとして念頭に置かれていたのは、「考案力に対する審査基準」が挙げていた、非類似物品の意匠の転用や自然物の写実的な極くありふれた模倣であった。

(3) 現行法

現行法は昭和 34 (1959) 年に制定され、その当時の 3 条 2 項は、「意匠登録出願前にその意匠の属する分野における通常知識を有する者が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に基づいて容易に意匠の創作をすることができたときは、その意匠 (前項各号に掲げるものを除く。) については、前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。」と規定していた。

² 特許庁編『工業所有権制度改正審議会答申説明書』(発明協会、1957年) 54～55頁。

³ 同書 56頁。

新規性判断の対比対象は、公知意匠であるのに対して、創作非容易性判断の対比対象は、現行法制定時においては日本国内において広く知られた（周知）形状等であった。まず、形状等であり、意匠、つまり物品の形状等⁴に限られなかった。この点は、現在も同じである。次に、公知な形状等すべてではなく、国内周知の形状等に限定されていた⁵。その後、平成10（1998）年改正により、「日本国内又は外国において公然知られた」形状等となり、令和元（2019）年改正により、「日本国内又は外国において公然知られ、頒布された刊行物に記載され、又は電気通信回線を通じて公衆に利用可能となつた」形状等・画像となった。よって、現在では、創作非容易性判断の対比対象は、新規性判断の対比対象である公知意匠すべてを含むことになる（さらに、意匠ではない公知形状等も含む）。

3. 創作非容易性要件の趣旨

意匠法における創作非容易性要件と特許法における進歩性要件は、条文構成上、いずれも新規性要件の後に規定されている。両者とも出願意匠（発明）が容易に創作（発明）されたかどうかを問題としており、判断主体が当業者、つまり関連分野における通常の知識を有する者である点でも共通している。

しかしながら、立法の経緯からすれば、創作非容易性要件は、進歩性要件に相応する意義を有するとはいえず、当業者にとって実質的に創作とは評価できない意匠の保護を排除するものと解することが適切であろう⁶。また、特許法においては、公知発明と同一ではないが若干異なる発明の保護を否定するのに進歩性要件を適用しなければならないが、意匠法では、公知意匠と同一ではないが若干異なる意匠の保護を否定する方法として、新規性要件における類似性判断が存在するのであるから、創作非容易性要件に頼る必要性は乏しいのである。

審査実務においても、そのように解されていると思われる。意匠審査基準第Ⅲ部第2章第2節では、「創作非容易性の判断に係る基本的な考え方」として、次のように定められている。

「審査官は、出願された意匠が、出願前に公知となった構成要素や具体的態様を基礎とし、例えばこれらの単なる寄せ集めや置き換えといった、当該分野におけるありふれた手法などにより創作されたにすぎないものである場合は、創作容易な意匠であると判断する。

また、審査官は上記の判断に関し、出願された意匠において、出願前に公知となった構成要素や具体的態様がほとんどそのままあらわされている場合に加えて、改変が加えられている場合であっても、当該改変が、その意匠の属する分野における軽微な改変にすぎない場合は、なおも創作容易な意匠であると判断する……。

ただし、当業者の立場からみた意匠の着想の新しさや独創性が認められる場合には、その点について

⁴ 現在の意匠法2条1項は、「意匠」を、「物品（物品の部分を含む。以下同じ。）の形状、模様若しくは色彩若しくはこれらの結合（以下「形状等」という。）、建築物（建築物の部分を含む。以下同じ。）の形状等又は画像（機器の操作の用に供されるもの又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるものに限り、画像の部分を含む。次条第2項、第37条第2項、第38条第7号及び第8号、第44条の3第2項第6号並びに第55条第2項第6号を除き、以下同じ。）であつて、視覚を通じて美感を起こさせるもの」と定義している。

⁵ 東京高裁判決昭和63（1988）年7月26日無体集20巻2号333頁〔チョコレート事件〕は、「周知の形態であるというには、その意匠が単に不特定多数の人に知られ得る状態におかれただけでは足りず、当該意匠の属する分野において、通常の知識を有する者、すなわち当業者がその形態を現実に認識していたことが必要であつて、その意匠の形態について、当業者である創作者が知らないということができないほどに知れわたっていることを要する」と述べた。

⁶ 加藤恒久『意匠法要説』（ぎょうせい、1981年）204頁、茶園成樹「意匠法3条2項の創作非容易性要件について」同志社大学知的財産法研究会編『知的財産法の挑戦Ⅱ』（弘文堂、2020年）148～149頁。杉光一成『意匠法講義』（発明推進協会、2023年）79頁も参照。

も考慮して判断する」。

「ありふれた手法」の例として、(a) 置き換え（意匠の構成要素の一部を他の意匠等に置き換えること）、(b) 寄せ集め（複数の既存の意匠等を組み合わせて、一の意匠を構成すること）、(c) 一部の構成の単なる削除（意匠の創作の一単位として認められる部分を、単純に削除すること）、(d) 配置の変更（意匠の構成要素の配置を、単に変更すること）、(e) 構成比率の変更（意匠の特徴を保ったまま、大きさを拡大・縮小したり、縦横比などの比率を変更すること）、(f) 連続する単位の数の増減（繰り返し表される意匠の創作の一単位を、増減させること）、(g) 物品等の枠を超えた構成の利用・転用（既存の様々なものをモチーフとし、ほとんどそのままの形状等で種々の物品に利用・転用すること）、が挙げられている。

また、「軽微な改変」の例として、(a) 角部及び縁部の単純な隅丸化又は面取り、(b) 模様等の単純な削除、(c) 色彩の単純な変更、区画ごとの単純な彩色、要求機能に基づく標準的な彩色、(d) 素材の単純な変更によって生じる形状等の変更、が挙げられている。

そして、近時の裁判例には、意匠審査基準と同様に、「登録意匠が、周知のモチーフを基準として、ありふれた手法により変更可能なものあるいは軽微な改変又はそれらの単なる寄せ集めとはいえ、当業者の立場からみた意匠の着想の新しきないし独創性が認められる場合は、これを引用意匠等の形状、模様、色彩又はこれらの結合に基づいて当業者が容易に創作することができた意匠であるということとはできないというべきである。」と明示するものがある⁷。

4. 新規性要件における類似性との関係

(1) 最高裁判例

3条2項における創作容易性と3条1項3号における類似性との関係については、最高裁判決昭和49(1974)年3月19日民集28巻2号308頁〔可撓伸縮ホース事件〕が、次のように述べている。「同条1項3号は、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かかる物品と同一又は類似の物品につき一般需要者に対して登録意匠と類似の美感を生ぜしめる意匠にも、及ぶものとされている(法23条)ところから、右のような物品の意匠について一般需要者の立場からみた美感の類否を問題とするのに対し、3条2項は、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、当業者の立場からみた意匠の着想の新しきないし独創性を問題とするものであって、両者は考え方の基礎を異にする規定であると解される。したがって、同一又は類似の物品に関する意匠相互間においても、その意匠的效果の類否による同条1項3号の類似性の判断と、その一方の意匠の形状、模様、色彩等に基づいて当業者が容易に他方の意匠を創作することができたかどうかという同条2項の創作容易性の判断とは必ずしも一致するものではなく、類似意匠であって、しかも同条2項の創作が容易な意匠にも当たると認められる場合があると同時に、意匠的效果が異なるため類似意匠とはいえないが、同条2項の創作容易性は認められるという場合もありうべく、ただ、前者の場合には、同条2項かつこ書により、同条1項3号の規定のみを適用して登録を拒絶すれば足りるものとされているのである。」。

⁷ 知財高裁判決令和7(2025)年9月29日(令和7年(行ケ)第10030号)〔害虫忌避具事件〕、知財高裁判決令和5(2023)年5月31日(令和5年(行ケ)第10001号)〔収納容器事件〕。知財高裁判決令和4(2022)年6月28日(令和3年(行ケ)第10158号)〔工具の落下防止コード事件〕も参照。

要するに、3条1項3号は、同一・類似の物品の意匠間において、一般需要者の立場からみた美感の類否を問題とするものであり、これに対して、3条2項は、物品の同一・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、当業者の立場からみた意匠の着想の新しきないし独創性を問題とするものである⁸。なお、平成18(2006)年改正により、「登録意匠とそれ以外の意匠が類似であるか否かの判断は、需要者の視覚を通じて起こさせる美感に基づいて行うものとする。」と規定する24条2項が新設された。同項により、侵害事件において争われる類似性が、対比される意匠が需要者に生じさせる美感の異同によって判断されることは明らかであるが、3条1項3号における類似性についても、同様に判断されると解されている。よって、現在では、3条1項3号が、同一・類似の物品の意匠間において、需要者の立場からみた美感の類否を問題とすることは、24条2項という条文上の根拠を有することになる。

(2) 3条1項3号と3条2項における出願意匠の対比対象

3条1項3号における出願意匠の対比対象は公知意匠であるが、それは、同一・類似物品の公知意匠であると解されている。他方、3条2項における出願意匠の対比対象は公知形状等であり、それは、①同一・類似物品の公知意匠に限らず、②非類似物品の公知意匠、③意匠でない公知形状等も含まれる。

【3条1項3号】	
出願意匠	公知意匠
類似か否か	同一・類似物品の公知意匠
【3条2項】	
出願意匠	公知形状等
創作容易か否か	①同一・類似物品の公知意匠 ②非類似物品の公知意匠 ③意匠ではない公知形状等

②非類似物品の公知意匠・③意匠でない公知形状等との関係では、3条1項3号該当性は問題とならず、3条2項該当性のみが問題となる。②や③が、前述したように、現行法制定時に3条2項の適用対象として念頭に置かれていたものであった。他方、①同一・類似物品の公知意匠との関係では、3条1項3号該当性と3条2項該当性の両方が問題となる。両者の場合分けをすると、次の表のようになる。前者は④領域又は⑤領域であり、後者は①領域～③領域である。

もっとも、3条2項括弧書において、「(前項各号に掲げるものを除く。)」と規定されており、3条2項の適用対象から3条1項各号に掲げる意匠が除外されている。そのため、前掲・最高裁判決昭和49(1974)年3月19日が指摘したように、3条1項3号に該当する意匠については、そのことを理由に拒絶・無効

⁸ 最高裁判決昭和50(1975)年2月28日判タ320号160頁〔帽子事件〕、知財高裁判決令和3(2021)年6月16日(令和2年(行ケ)第10136号)〔ホルダー付き歯科用ブロック事件〕も参照。

とすれば足り、さらに3条2項該当性が判断されることはない。よって、実際の運用では、㉠領域と㉡領域は存在しない。そして、㉢領域と㉣領域については、審判決例のほとんどは3条1項3号該当性が否定され、3条2項該当性も否定される㉣領域に属し、3条1項3号該当性が否定されるが、3条2項該当性は肯定される㉢領域に属するものはわずかである。

	同一・類似物品の公知意匠		その他の公知形状等
	類 似	非 類 似	
創作容易	㉠領域 3条1項3号該当 3条2項該当	㉢領域 3条1項3号該当 3条2項該当	㉤領域 ・ ・ ・ ・ ・ 3条2項該当
創作非容易	㉡領域 3条1項3号該当 3条2項該当	㉣領域 3条1項3号該当 3条2項該当	㉦領域 ・ ・ ・ ・ ・ 3条2項該当

(3) 裁判例

以下では、㉣領域に属する裁判例2件、㉢領域に属する裁判例1件を紹介する。

(i) 知財高裁判決令和5(2023)年5月31日(令和5年(行ケ)第10001号)[収納容器事件]

(a) 事実の概要

この事件は、無効審判請求不成立審決の取消しが請求された事件である。Xは、Yが有する登録意匠(本件意匠。意匠の係る物品は「収納容器」である)が、㉠甲1意匠(中国の意匠公報に記載された意匠)に類似し、3条1項3号に該当すること、㉡甲1意匠、甲6号証等に記載された各意匠に基づいて容易に創作することができ、3条2項に該当することを理由に無効審判を請求したが、特許庁は審判請求不成立審決をした(特許庁審決令和4(2022)年11月29日[無効2022-880005号])。そこで、Xが当該審決の取消しを求めた。

本判決は、3条1項3号該当性も3条2項該当性も否定した。よって、㉣領域に属する。



本件意匠



甲1意匠

(b) 判決理由

本判決は、類似性について、以下のように述べた。

「収納容器全体の形状等について、需要者である個人消費者の観点からみると、両意匠は、いずれも上部が開口して下端が水平面状の略逆円錐台形状である本体部と、一対の紐状の把手部から成るものであって、本体部の径が下方にいくにつれてしだいに小さくなっており、本体部の上部に把手部が設けられているとの点（全体の形状、共通点1）、正面から見て、本体部の左右両端は上部にいくにつれて逆ハ字状に広がっており、最小横幅と縦幅は、ほぼ同じ長さであるとの点（全体の形状、共通点2）、及び、右側面から見て、本体部の左右両端は上部にいくにつれて逆ハ字状に広がっており、底面となす角度は約95°であり、最大横幅及び最小横幅の長さは、縦幅よりも小さいとの点（全体の形状、共通点3）につきいずれも共通するところ、その態様自体はありふれたものであり、需要者の注意を強く惹くものとはいえない。

しかし、全体の形状のうち、把手部が本体部の長手方向の両側面に設けられているか……、把手部が本体部の短手方向の正面及び背面に設けられているか……の相違（相違点1）については、需要者である個人消費者が収納容器を持ち運ぶ際の使いやすさや、置いた際の美観の観点から、強く注意を惹く部分であって、視覚を通じて起こさせる美観に大きな影響を与えるものである。」

また、各部の形状のうち、本体部の上端形状の相違点、把手部の形状等の相違点も両意匠の美観に与える影響にも大きいものがあるといえることができる。

「そうすると、本件意匠と甲1意匠は、意匠に係る物品が共通するものの、その形態においては、需要者に与える美感の観点から、本件意匠と甲1意匠とは別異のものと印象付けるものであるから、本件意匠は、甲1意匠に類似するものではない。」

次に、創作容易性について、以下のように述べた。

「本件意匠の本体部の上端の形状、本体部開口端部及び本体部底面の形状並びに把手部の形状は、甲1意匠、甲各意匠及び甲76号証ないし78号証に示された意匠とは異なるものであり、これらがありふれた手法により変更可能なものあるいは軽微な改変又は単なる寄せ集めではなく、略逆円錐台形状で、正面及び側面から見た本体部の左右両端が上部にいくにつれて逆ハ字状に広がっている全体の形状とまとまり感のある一体の美観を形成している点に、着想の新しきないし独創性が認められないものでは

ないから、本件意匠は前記意匠から創作容易であるとはいえず、審決の判断に誤りはない。」⁹。

(ii) 知財高裁判決令和7(2025)年1月30日(令和6年(行ケ)第10065号)〔眼鏡用前枠事件〕

(a) 事実の概要

この事件も、無効審判請求不成立審決の取消しが請求された事件である。Xは、Yが有する登録意匠(本件登録意匠。意匠に係る物品は「眼鏡用前枠」である)が、③条1項柱書に該当しないこと、⑥甲2意匠(中国の意匠特許に記載された先行意匠)に類似し、3条1項3号に該当すること、⑦甲2意匠、甲5等に記載された先行意匠等に基づいて容易に創作することができ、3条2項に該当することを理由に無効審判を請求したが、特許庁は審判請求不成立審決をした(特許庁審決令和6(2024)年5月31日〔無効2023-880006号〕)。そこで、Xが当該審決の取消しを求めた。

本判決も、3条1項柱書該当性を肯定した後、3条1項3号該当性も3条2項該当性も否定した。よって、⑦領域に属する。



(b) 判決理由

リム後方部のリムの横幅略7/10から先の外側端部に略台形状の台座突出部を有する点は、本件登録意匠と甲2意匠に共通する特徴的な形状といえるが、「他方で、①背面視の態様における……ブリッジ後方部及びリム後方部の厚みの変化や、②……リム部の形状、さらに③平面視の態様における……ブリッジ部及びリム部の幅の変化は、本件登録意匠及び甲2意匠が、その基本的な構成態様である装着する眼鏡のブリッジ部及びリム部を覆う態様において大きく相違することを表すものであって、需要者に対して別異の美感を生じさせるものとして、その類否判断に及ぼす影響は非常に大きいといふべきである。そうすると、本件登録意匠と甲2意匠は、形状において類似しないといわざるを得ない。」

「本件登録意匠と甲2意匠とは類似性が認められないが、それは、①背面視の態様におけるブリッジ後方部及びリム後方部の厚みの変化が、本件登録意匠部分の厚みは、ブリッジ部の中心からリム部頂部

⁹ 東京地裁判決令和6(2024)年10月30日(令和3年(ワ)第20229号)〔収納容器事件〕も参照。

までは薄く略均一であり、リム部頂部からリム外側端部にかけて厚みが増すのに対して、甲 2 意匠部分の厚みは、全体的に薄い、均一ではなく、ブリッジ部の中心の谷部が最も厚く、左右に広がるにつれて薄くなるが、リム内側端部からリム外側端部にかけて再び厚みが増し、リム外側端部の手前で最も厚くなった後、すぼまっている点で異なること……、②背面視の態様におけるリム内側端部からリム外側端部に至るまでの形状、頂部の位置等に関する特徴的な形状が、本件登録意匠部分では、装着する眼鏡のありふれた形状との関係でそのリム部に隙間なく重なることが想定される形状であるのに対し、甲 2 意匠部分は、外側に張り出した形状となっている点で異なっていること……、③平面視の態様におけるブリッジ部及びリム部の幅の変化が、本件登録意匠部分の幅は、装着する眼鏡のブリッジ部上面からリム部上面までを完全に覆う程度の「幅広」の底部を構成し、かつ、ブリッジ後方部からリム外側端部へ向けて指数曲線的に立ち上がる態様であるのに対し、甲 2 意匠部分の幅は、装着する眼鏡のブリッジ部を覆うことのない「細幅」から始まり、徐々に幅を広げて、リムの横幅の略 7/10 の位置で眼鏡のリム幅と同幅となる点で異なっていること……が理由である。」

「甲 5 意匠から甲 11 意匠までには、平面視で装着する眼鏡のブリッジ部及びリム部を覆う底部を有するものが存在するが、いずれも底部全体が略同幅とするものであり、本件登録意匠のように、平面視で、底部が、ブリッジ後方部から左右端部へ向けて指数曲線的に急激に立ち上がる態様のものは認められない。また、甲 5 意匠から甲 11 意匠までについて、その背面視の態様において、ブリッジ後方部及びリム後方部の厚みの変化が、ブリッジ部の中心からリム部頂部までは薄く略均一であり、リム部頂部からリム外側端部にかけて厚みが増すものであり、本件登録意匠と同様のものであることについての具体的な主張立証はなく、リム内側端部からリム外側端部に至るまでの形状等が、装着する眼鏡のありふれた形状との関係でそのリム部に隙間なく重なることが想定される形状であり、本件登録意匠と同様であることについての具体的な主張立証もない。

そうすると、甲 2 意匠と甲 5 意匠から甲 11 意匠までについて、その構成要素の一部を他の構成意匠のものに置き換えたり、複数の意匠を組み合わせたとしても、これにより本件登録意匠と同様の意匠を創作することはできないから、本件登録意匠は、当業者にとって容易になし得たものということとはできない。よって、本件登録意匠は、甲 2 意匠及び甲 5 意匠から甲 11 意匠までに基づいて容易に創作し得たということとはできない。」

(iii) 知財高裁判決平成 24 (2012) 年 12 月 5 日 (平成 24 年 (ネ) 第 10062 号) [換気口事件]

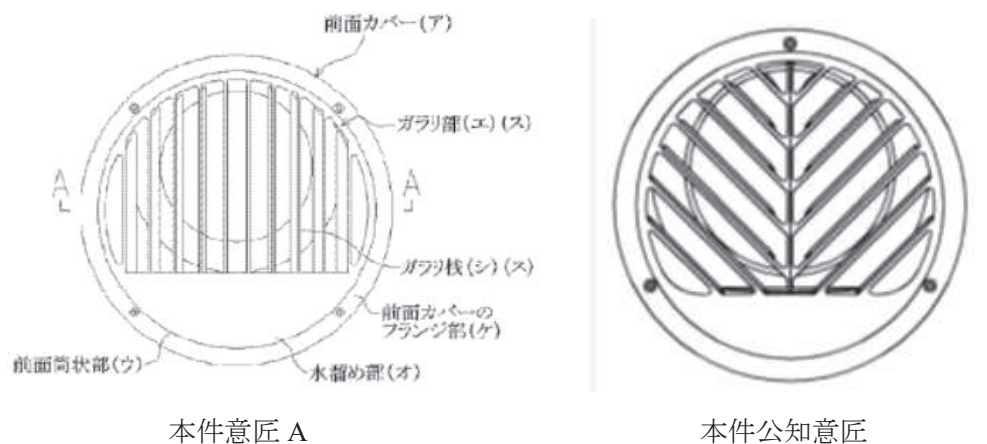
(a) 事実の概要

この事件は、意匠権侵害事件であり、意匠に係る物品を「換気口」とする登録意匠（本件意匠 A、本件意匠 B 及び本件意匠 C。これらを併せて「本件各意匠」という）に係る意匠権を有する X が、Y が製造販売する Y 製品の意匠が本件各意匠に類似し、X の意匠権を侵害するとして差止め・損害賠償を請求した。Y は、本件各意匠と Y 製品の意匠が類似することを争うとともに、本件各意匠が、④本件公知意匠（意匠登録第 1176791 号の意匠）に類似し、3 条 1 項 3 号に該当すること、⑤本件公知意匠及び乙 3・乙 4 に記載された公知意匠に基づいて容易に創作することができ、3 条 2 項に該当することに基づく無効の抗弁を主張した。

1 審判決は、本件各意匠と Y 製品の意匠が類似しないとして、X の請求を棄却した（東京地裁判決平

成 24 (2012) 年 6 月 28 日 [平成 23 年 (ワ) 第 10705 号])。そこで、X が控訴した。

本判決も、本件各意匠と Y 製品の意匠の類似性を否定した。そして、「念のため」として、無効の抗弁についても判断し、3 条 1 項 3 号該当性は否定したが、3 条 2 項該当性は肯定した。よって、©領域に属する。



(b) 判決理由

本判決は、類似性について、以下のように述べた。

本件公知意匠と本件各意匠との差異点 A (ガラリ部と水溜め部の構成比率)・差異点 C (ガラリ棧の傾斜) は、需要者の視覚を通じて起こさせる美感に影響を与えるが、その影響は限定的である。

「差異点 B は、ガラリ部の形状に係るものであるが、ガラリ部は、換気口の最も主要な部分を構成するものであるから、その形状が需要者の視覚を通じて起こさせる美感に影響を与えることは、明らかである。

すなわち、本件公知意匠及び本件各意匠のガラリ部は、看者である需要者の注意を最も惹きやすい部分である正面から見た前面側の部分のうちいずれも約 7 割ないし 8 割という大きな割合を占めているところ、本件公知意匠では、ガラリ棧が左右対称の V の字を描くように中央の縦方向に配置された 1 本の棒に左右各 7 本のガラリ棧が接合する形態で平行に形成されている点で、本件各意匠の縦ガラリに比較して複雑で特有な構成を備えている。そのため、本件公知意匠と本件各意匠とでは、ガラリ部の形状が全く異なり、外観を大きく異にしていると認められるから、差異点 B は、看者に対して大きく相違する美感を与えているといえる。」

「本件公知意匠と本件各意匠とは、差異点 B のガラリ部の形状に、差異点 A のガラリ部と水溜め部との構成比率が相俟って、全体として看者に対し大きく相違する美感を与えており、本件各意匠は、本件公知意匠と類似した意匠であるとは認められない。」

次に、創作容易性について、当業者は、本件公知意匠に基づき、本件各意匠の差異点 A (ガラリ部と水溜め部との構成比率)、差異点 B (ガラリ部の形状)、差異点 C (ガラリ棧の傾斜)、差異点 D (背面カバーの差込筒部の筒状縁) に係る構成をいずれも容易に創作することができたとして、3 条 2 項該当性を肯定した。そのうち、差異点 B に関しては、以下のように述べた。

「差異点 B は、ガラリ部の形状の相違に係るものであるが、ガラリ棧が縦ガラリである換気口は、本

件出願日当時、多くのカタログ類や複数の意匠公報に多数のものが広く記載されており、そのガラリー棧の本数も、おおむね5本ないし10本であり、特に7本ないし10本のもものが多くみられる……ことに照らすと、本件各意匠のガラリー部の形状は、これらのごく一般的な意匠を採用したものであって、当業者に周知であったものと認められる。したがって、本件各意匠の差異点Bに係る構成は、本件公知意匠のガラリー部の形状を当業者にとってありふれた手法により他の公然知られた意匠に置き換えて構成したにすぎないものと認められる。」。

(4) 検討

出願意匠が公知意匠に類似しない場合、原則として出願意匠は公知意匠から容易に創作することができたものには当たらないことになろう。なぜなら、その場合は、出願意匠は公知意匠とは異なる美感を起こさせるものであることを意味し、そのような出願意匠は、その創作に創意工夫が施されており、実質的に創作とは評価できない意匠に当たるとはいえないのが通常であるからである¹⁰。

前掲・最高裁判決昭和49(1974)年3月19日も、「本件登録意匠は、隆起した螺旋状筋条が高く浮き出した無地の斜縞をなし、筋条と筋条との間が低く沈んだ網目模様からなる斜縞をなし、両者が長手方向に沿って交互に現出し、その対比と繰返しにより看者の視覚を通じて美感を与えるもので、引用意匠及び原判示の可撓性伸縮ホースとは全く異なった意匠的效果を有するというのであるから、本件登録意匠は、その着想の点においても、独創性が認められないものではなく、これを右引用意匠等の形状、模様、色彩又はこれらの結合に基づいて当業者が容易に創作することができた意匠であるということとはできない。」と述べ、問題となった本件登録意匠の創作非容易性を、本件登録意匠が公知意匠とは異なる意匠的效果を有することに基づいて認めている。

出願意匠と公知意匠との類似性及び創作非容易性が問題となるのは、両意匠に差異があるからであるが、両意匠の差異点は、裁判例①・裁判例②の事案では、他の公知意匠の構成要素に存在しないものであった。そのような場合には、この2つの裁判例が判断したように、多くの場合、両意匠は需要者において異なる美感を起こさせ、非類似となるであろうし、また、出願意匠は、公知意匠の構成要素の置き換え・寄せ集め等のありふれた手法により創作できたものではなく、実質的に創作とは評価できない意匠に当たらず、創作非容易となるであろう¹¹。

他方、出願意匠と公知意匠との差異点が、他の公知意匠の構成要素に存在する場合であれば、出願意匠は、通常、ありふれた手法による創作として、創作容易となると思われる¹²。もっとも、この場合、出願意匠が、公知意匠に基づきありふれた手法により創作できたものであるならば、異なる美感を起こさせるものではないため、類似性が肯定され、それにより創作容易かどうかの判断は行われないことになろう。

¹⁰ 知財高裁判決平成20(2008)年8月28日判例時報2042号85頁〔研磨パッド事件〕、東京地裁判決平成24(2012)年6月29日判例時報2193号91頁〔エーシーアダプタ事件〕、東京地裁判決令和2(2020)年11月30日(平成30年(ワ)第26166号)〔組立家屋事件〕参照。

¹¹ 知財高裁判決平成28(2016)年11月10日(平成28年(行ケ)第10108号)〔包装用容器事件〕、知財高裁判決令和元(2019)年11月26日(令和元年(行ケ)第10089号)〔押し出し食品用の口金事件〕、知財高裁判決令和4(2022)年6月28日(令和3年(行ケ)第10158号)〔工具の落下防止コード事件〕も参照。

¹² 知財高裁平成24(2012)年7月4日判例時報2169号80頁〔側部観察窓付き容器事件〕、知財高判平成30(2018)年5月30日(平成30年(行ケ)第10009号)〔中空鋼管材におけるボルト被套管具事件〕知財高裁判決令和3(2021)年6月16日(令和2年(行ケ)第10136号)〔ホルダー付き歯科用ブロック事件〕参照。

これに対して、公知意匠の各構成要素のありふれた組合せであっても、意匠全体として異なる美感を起こさせて、非類似となる場合があり得る。ただし、この場合でも、各構成要素の美感の組合せ以上の新たな美感を生じていないならば、創作容易となり¹³、©領域に属するであろう。裁判例③はこれに当たると思われる。

反対に、出願意匠が公知意匠に類似するが、3条2項該当性が判断されるとすると、創作非容易となり、®領域に属することもあり得る。例えば、当業者にとっては独創的な創作と評価される点があっても、需要者はその点に注目せず、異なる美感が起きない場合である。

以上のように、®領域や©領域は、3条1項3号と3条2項の判断主体の違いに基づいて生じることが考えられる。

¹³ 梅澤修「意匠法の問題圏・第30回一意匠の創作非容易性①」DESIGN PROTECT136号（2022年）21頁。

II. 意匠法における新規性—新しいテクノロジーに備えて

大阪大学大学院法学研究科 青木 大也 准教授

1. はじめに

本稿は、意匠法の新規性（意匠法3条1項各号）に関するテーマを扱うものである。新規性をめぐっては、類似概念が関係することもあり（3条1項3号）、検討すべき課題が多くあるところであるが、本稿では、近時大きな動きのある、生成AI技術と仮想空間技術に関して新規性との関係で生じる問題を扱うこととしたい。これらの問題については、その現代的な意義もさることながら、本共同研究を通じて、これらの技術に対する意匠法の向き合い方について、日中で違いが生じ得ることも想定された。以下では、これら2つの技術の登場により、新規性の要件にどのような影響が生じるのかについて、日中の対応を想定しながら検討していくこととしたい。ただし、筆者は中国法について不案内であるため、誤りがあればお許し願いたい。

2. 意匠法における新規性

本稿の検討の前提として、意匠法上の新規性の要件について確認しておく。

日本の意匠法は審査主義を採用し、出願意匠について実体審査を行うところ（意匠法16条）、その意匠が新規性を欠く場合、それは拒絶理由（意匠法17条1号）、無効理由（意匠法48条1項1号）に該当する。

新規性は、問題となる意匠が、公然知られた意匠（意匠法3条1項1号）、文献公知意匠（同2号。両者を合わせて（広義の）公知意匠と呼ぶことがある）、それらに類似する意匠（3号）に該当するかを判断するものである。

なお、新規性とは別に、創作非容易性要件も設けられている（意匠法3条2項）¹。両者の関係については、[可撓伸縮ホース]最判²が以下のように明らかにしている。すなわち、3条「一項三号は、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かかる物品と同一又は類似の物品につき一般需要者に対して登録意匠と類似の美感を生ぜしめる意匠にも、及ぶものとされている（法二三条）ところから、右のような物品の意匠について一般需要者の立場からみた美感の類否を問題とするのに対し、三条二項は、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、当業者の立場からみ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つて、両者は考え方の基礎を異にする規定である」とされている。同判決からは、①新規性の判断は（一般）需要者を基準にすること（このことは、登録意匠に関してではあるが、意匠法24条2項においても明らかにされている）、②（争いあるものの）意匠の類似には、物品の同一又は類似が要求されることが読み取れる。なお、同判決は2019年（令和元年）改正前のものであるが、同改正により追加された建築物の意匠、画像の意匠

¹ 日本の意匠法に関する詳細は、本共同研究における茶園成樹教授の論文を参照されたい。

² 最判昭和49年3月19日民集28巻2号308頁[可撓伸縮ホース]。

についても、ニュアンスの強さはさておき、同様の趣旨が及ぶものと思われる³。

一方、中国の専利法、特に外観設計専利に関する点についても、(手続面では、初歩的審査はともかく、制度上は無審査主義を採用している点で大きな違いはあれど) 実体面にあつては、概ね同様の制度が設けられていると理解される。すなわち、専利法 23 条 1 項において、「専利権を付与する意匠は、既存デザインに属さないものでなければならない」とされている⁴。また、ここでいう既存デザインとは、同条 4 項において、「出願日以前に国内外において公然知られたデザインを指す」とされている。この点につき、専利審査指南 4 部 5 章 5 では、「現有設計に属しないとは、現有設計の中に、係争専利と同一な意匠もなければ、係争専利と実質的同一な意匠もないことを指す」とされている。なお、実質的同一の判断にあつては、同 5.1.2 において、「種別の同一又は類似する製品の意匠に限る」とされている。

そうすると、以下に検討する 2 つのテーマは、(対応する制度の有無等の違いはあれど) その新規性に関する限り、仮定的にであれ、日中双方で共通して検討することが可能なものと考えられる。

3. 公知の AI 生成デザインと新規性

1 点目の話題は、AI の生成したデザインの公開による新規性の判断への影響である⁵。仮に SNS 等に掲載され公開された AI 生成デザインが、新規性判断における引例に該当するのであれば、その公開に遅れる意匠登録出願が拒絶される可能性が生じるというものである⁶⁷。なお、本稿との関係では、特に人間は指示のみで創作にほとんど関わらない、AI により自律的に生成されるデザインの場合を念頭に置く。

この問題について、現在、産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会において議論がなされているが、そこで念頭に置かれているシナリオは以下のようなものである⁸。すなわち、「例えば、既存デザインを学習した生成 AI を利用することで、(既存デザインの創作者以外の) 第三者においても、既存デザインに基づいたデザインを短時間に低コストで大量に生成し、公開する行為が可能となる」。もちろんこのことは、「従来においても、第三者が特定の製品等の新デザインを予想し、公開することは行われていたが、基本的に手作業で行われていたため、作成・公開できるデザイン数には限度があったが」、「生成 AI を利用すれば、第三者は、既存デザインに基づいたデザインを短時間に低コストで大量に生成することが可能であるため、新デザインの予想として生成・公開できるデザイン数は飛躍的に増加する」。そのため、「例えば、既存デザインの創作者は、既存デザインのモデルチェンジとして新デザイン

³ さしあたり、黒田薫「新しい意匠の類否判断についての一考察」別冊 Law & Technology 知的財産紛争の最前線 7 号(2021) 93 頁以下等参照。

⁴ 以下中国の専利法および専利審査指南の翻訳につき、JETRO のサイトから引用している (https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/cn/ip/law/pdf/regulation/20210601_jp.pdf。2026 年 1 月 12 日最終閲覧、以下すべての URL につき同じ)。

⁵ 各国で広く議論されている、生成 AI によって生み出された技術や作品が特許法や著作権法で保護できるか、という問題と同様のもので、AI 生成デザインが意匠登録を受けられるか、という点の議論も重要だが、本稿は新規性を扱うものであることから、そちらではなく、AI 生成デザインが引例となる場面を検討することとした。

⁶ この点を扱うものとして、鈴木康平「生成 AI と意匠法」Nextcom 57 号(2024) 32 頁、鈴木康平「生成 AI によるデザインと意匠の新規性喪失—「特許庁政策推進懇談会中間整理」を踏まえて」国際情報学研究 5 号(2025) 89 頁、同「意匠の新規性判断における AI 生成デザインの引例適格性」齊藤邦史＝橘雄介＝鈴木康平編著『人間中心の知的財産法—身体・空間・時間からの解放と法的規律』(勁草書房、2025) 146 頁がある。

⁷ なお、以下は本共同研究との関係で強調すべき点を中心に扱っており、網羅的検討は別稿にて論じることとした。

⁸ なお、AI 生成デザインと新規性をめぐっての検討は、それに先立つ特許庁政策推進懇談会「中間報告」(2024 年。https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/kenkyukai/kondankai/document/index/r606_chukan-seiri.pdf) 29 頁以下にも見られる。

を創作し、意匠登録出願をすることが考えられるところ、当該新デザインの意匠登録出願にあたり、第三者が既存デザインに基づき生成 AI を利用して生成・公開したデザインが障害となり得るのではないか」といった問題が指摘されている⁹。

(1) 日本法における検討

(i) AI 生成デザインは公知意匠なのか

この問題を検討するにあたっては、まず AI 生成デザインが新規性判断における引例に該当することを明らかにする必要がある¹⁰。

(a) 「意匠」

第一の問題として、意匠制度小委員会で議論されている上記の例も含め、ここでいう AI 生成デザインは、公知「意匠」に該当するのか、すなわち、例えば単なる「画像」を出力しているのみである等と整理され、「意匠」が出力されているとは言えないのではないか、という点の検討が必要となる¹¹。

もっとも、従来意匠公報に限らず、雑誌等から引例となる意匠を認定することは当然に行われてきたところ、それと遜色ないものが AI により生成された場合に、そのような認定方法自体が変動するということはないように思われる（生成 AI が出力したものである、という点は後述する）。つまり、現状引例となり得るレベルのデザインが（自然人の手によってではなく）AI 生成デザインとして出力される状況を検討する本稿からすれば、この点について追加的な検討は要しないと整理される（すなわち、上記「画像」か「意匠」かという問題は、AI 生成デザインの引例適格性に係る文脈に固有の問題ではないと整理される）¹²。

もっとも、AI 生成デザインについては、たとえ見た目が普通の意匠と同じでも、自然人の手によらない AI 生成物である点で、二つ目の問題の検討が必要となる。

すなわち、近時の [ダバス] 知財高裁判決¹³は、特許法に係るものであるが、特許「法に基づき特許を受けることができる「発明」は、自然人が発明者となるものに限られる」と述べた。本件は、あくまで発明者として AI の名前を記載した特許出願について却下すべきとしたものに留まり、引用箇所はその判断に至る理由付けに過ぎないものではあるが、この考え方を素直に意匠法に持ち込むのであれば、意匠法に基づき意匠登録を受けることができる「意匠」についても、自然人が創作したものでなければならないということになる¹⁴。

もっとも、上記は、意匠法に引き直せば、条文上意匠法 3 条 1 項柱書における保護を求める側の「意

⁹ 第 16 回意匠制度小委員会資料 1 「意匠制度に関する検討課題について」

(2024. https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/16-shiryuu/03.pdf) 33-35 頁。

¹⁰ この点、意匠制度小委員会での議論は、このことを前提としているようにも思われる。

¹¹ 鈴木・前掲注 6) 「意匠の新規性判断における AI 生成デザインの引例適格性」 155 頁以下参照。

¹² もっとも、このことは当該問題の重要性を否定するものではない。むしろ、どのような情報が公開されればそれが意匠となるのか、という問題は、「意匠」と「形状等又は画像」を区別する日本の意匠法において重要な問題となる。本文での説明は、本稿の議論の対象とする必要はないという点を示したに過ぎない。

¹³ 知財高判令和 7 年 1 月 30 日令和 6 年 (行コ) 10006 号 [ダバス]。

¹⁴ 鈴木・前掲注 6) 「意匠の新規性判断における AI 生成デザインの引例適格性」 153 頁注 22 参照。

匠」についての解釈であって、3条1項各号に定める引例としての「意匠」にも当てはまるかは検討の余地があろう。新規性を要求する趣旨、すなわち「社会に対して新しい価値を提供したもの」と言えるかどうかを確認することからすれば¹⁵、引例となるものは自然人が創作者となるものに限りとも整理し得る。その意味で、「意匠」と呼ぶかはともかく、[ダバス]によってAI生成デザインは引例にも該当しないとは言い切れないように思われる¹⁶。

なお、引例として評価されるとすれば、そのためには、それ相応の情報が公開されていなければならないところ、AI生成デザインが、常に正確な六面図等を備えた形で公開されたものであるとは限らない。しかし、従来の実務においても、図面が欠損していたり、相互に矛盾していたりした場合であっても、引例としての意匠を認定してきたこともあり¹⁷、この点が決定的ということもないであろう¹⁸。

(b) 「公知」

仮に(a)で述べたように、AI生成デザインが新規性判断における引例に該当するとして、次にそれが「公知」になっていると言えるかが、第二の問題となる。

AI生成デザインが公開される態様として想定されるのは、ブログやSNS、アップローダー等のウェブ掲載が主となろう。条文上は、「電気通信回線を通じて公衆に利用可能となつた」といえるか否かが検討されることになる(意匠法3条1項2号)。この点、もちろんアクセス数の多いニュースサイトや企業のウェブサイトに掲載されれば、公知となることに異論はないと思われる。他方、ほとんどフォローされていないSNSアカウントや、ほとんどアクセスされることのないアップローダー等に掲載されている場合も、公知となつたと評価できるかが問題となる。

この点について、文献公知意匠に「電気通信回線を通じて公衆に利用可能となつた」場合を追加した1999年(平成11年)改正に係る解説では、「リンクが張られ又は検索エンジンに登録され、かつ公衆からのアクセス制限がなされていない、いわば公衆への道筋がつけられている記録媒体上に情報が記録されていることを意味し……リンク等が全くなされていないサイトの記録媒体上に記録された情報は除かれる」と解説されている¹⁹。この点を踏まえれば、たとえ弱小アカウントへの掲載であれ、アップローダーへの掲載であれ、検索サイトやSNS上の検索システムによって捕捉することが可能であろうから、AI生成デザインがそのような態様で公開されても、公知となつたと整理されるものと思われる。

¹⁵ 寒河江孝允＝峯唯夫＝金井重彦編著『意匠法コンメンタール〔新版〕』(勁草書房、2022)157頁[峯唯夫]。

¹⁶ 特許法における引例につき、中山一郎「AIは発明者たり得るか?—解釈論及び立法論条の課題」特許研究78号(2024)22頁、愛知靖之「[ダバス原審]判批」Law & Technology 106号(2025)69-70頁、意匠法につき、鈴木・前掲注6)「意匠の新規性判断におけるAI生成デザインの引例適格性」155頁も参照。なお、被疑侵害者が実施しているものが生成AIデザインである場合に、生成AIデザインであるから意匠権侵害を免れるということはないと思われることを念頭に置くと、(特許法には同旨の規定がないが)少なくとも24条2項にいう「それ以外の意匠」は、生成AIデザインであっても充足すると考えざるを得ないように思われることから、[ダバス]との関係では、「それ以外の意匠」がAI生成デザインの場合は無効審判における引例に限定して解釈する等の特異な整理をしない限りは)すでに「意匠」概念の完全な統一性は維持しにくいものとなっていると思われる。

¹⁷ 東京高判昭和59年9月26日昭和58年(行ケ)196号[建物用取手]等参照。

¹⁸ 鈴木・前掲注6)「意匠の新規性判断におけるAI生成デザインの引例適格性」153-155頁参照。

¹⁹ 特許庁総務部総務課工業所有権制度改正審議室編『平成11年改正工業所有権法の解説』(発明協会、2000)93-94頁。

(ii) AI生成デザインに対する意匠法上の引例としての評価とその弊害

上記の検討の結果、AI生成デザインが新規性判断における引例たり得るのだとすれば、それに遅れる同一又は類似の意匠に係る意匠登録出願は、拒絶されることになり、出願人は意匠登録を受けられないこととなる。そして、[ダバス]に倣い、現在のところAI生成デザインが意匠登録を受けられないことを念頭に置くと、(他の法規制に拠らない限り)当該デザインは公衆による自由な利用の領域に置かれることになる。このように、排他的独占権たる意匠権の付与なしに(自然人が出願したくなるような意匠と同一又は類似の)デザインが公開され、自由な利用に供されるという状況において、それに遅れる出願人に意匠登録を認める必要性は低いように思われる。このような文脈からは、上記の帰結は支持されることになろう。

もっとも、日本の意匠法においては、それに還元されない利益が出願人に認められるかもしれない。すなわち、日本の意匠法は、「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して」公知となった意匠については、博覧会出品等に限定せずに、広く新規性喪失の例外を認めている(意匠法4条2項)。これは、(意匠の公開方法につき限定をかけないという、特許法同様の趣旨²⁰だけでなく)市場テストを可能にするためのものと整理されている²¹。具体的には、意匠については、どのデザインが市場に受け入れられるかを検討するために、その内容をいったん公開する必要性が高いことや、大量のデザインを公開する中で、市場に受け入れられた一部のみ意匠権による保護を受けたいといったニーズがあることに鑑みたものであり、直近でもクラウドファンディングやSNSにおける多数回の公開等を念頭に、その手続を緩和し、同制度の活用を後押しする法改正も行われている²²。

このような趣旨を念頭に置くのであれば、例えば意匠制度小委員会で議論されているケースのように、既存の意匠を学習したAIによって生成・公開されたデザインによって、当該既存の意匠に係る「権利者」が、後続の意匠登録を受けられなくなるというのは、既存の意匠に係る公開を避ける動機となり、上記の市場テストをサポートする趣旨を没却してしまうのではないかという点が問題となり得る。

そこで、次に述べるように、新規性喪失の例外の運用に係る議論が展開されることになる²³。

(iii) 新規性喪失の例外による対応の可否

(ii)で述べたように、AI学習、及びそれによる生成・公開を予期し、出願人がそれによる拒絶を恐れて意匠の公開を躊躇うようになることを避けるとすれば、その公開に係る生成AIデザインを、当該出願人の出願意匠との関係で、新規性喪失の例外により、引例から除くことが考えられる。生成AIを利用した第三者の出力・公開は、出願人自らの行為によるものではないが、出願人自らの製品発表会での公開に限らず、その様子に係る第三者の新聞での報道等についても、新規性喪失の例外の効果を及ぼ

²⁰ 特許庁編『工業所有権法(産業財産権法)逐条解説(第22版)』(発明推進協会、2022)96頁。

²¹ 特許庁編・前掲注20)1260頁。

²² 産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会「新規性喪失の例外適用手続に関する意匠制度の見直しについて」(2023。https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/isyou_seido_230310_minaoshi/01.pdf)5頁以下。

²³ 特許庁政策推進懇談会「中間報告」29頁以下、第19回意匠制度小委員会資料1「意匠制度に関する検討課題について」(2025。https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/19-shiryu/03_shiryu-1.pdf)55頁以下参照。

す従来の運用²⁴からすれば、認められ得るものであろう。

もっとも、生成・公開される AI 生成デザインが、学習された公開意匠と同一のものであるとは限らない。新規性の要件が公知意匠と類似する意匠まで対象とすることに鑑み、このような対応を実効的なものとするためには、公知となった AI 生成デザインが当初の学習された公開意匠と類似する意匠である場合にも、及ぼす必要が生じることになる。この点については既に従来、議論があり、賛否両論のあるところである²⁵。

ただし、このような方向性での対応には、運用上の大きな課題がある。従来の新規性喪失の例外の考え方による限り、自己の公開した意匠として射程に収めることができるためには、あくまで生成・公開される AI 生成デザインが、出願人により公開された意匠に依拠していることが必要となるはずである。生成 AI との関係で、意匠制度小委員会の想定するような極端なケースはともかく、ここでいう依拠の意義については様々議論があり得ると思われるが²⁶、少なくともその一類型として、当該 AI の学習対象となっている場合があるのだとすると、生成 AI についてその学習対象を明らかにすることの困難性が想定される。仮にその証明を出願人に要求するとすれば、かなり難儀なことになるものと推察される。

この点に対する何らかの対応を用意するか、あるいはまったく別のアプローチをとるか、いずれにしても、日本における上記問題の解決のオプションの一つとして、新規性喪失の例外が検討の俎上に載せられている状況である。

(2) 中国法における検討

以上に対して、中国の専利法において、意匠制度小委員会が示すようなシナリオが問題となった場合はどうなるであろうか。

この点は、日本の意匠法と同様、AI 生成デザインが新規性判断における既存のデザインに該当するかという点がまず問題となろう（なお、日本の意匠法の検討では、問題となる公開されたデザインが、生成 AI によるものか自然人によるものかが明らかにならないことを念頭に置くものとなろうが、中国においては、ディープシンセシス管理規定及び AI 生成合成コンテンツラベル弁法により、生成 AI によるものについてその旨の表示が義務付けられており、實際上区別がある程度可能となっているようである²⁷。そのため、AI 生成デザインのみを引例から除く、という運用も不可能ではないように思われるが、法的に説明可能なものか議論となる）。)

そのうえで、仮に日本におけるのと同様、新規性の趣旨から、AI 生成デザインも引例たり得るとした場合、どうなるであろうか。この点、日本の意匠法と異なり、中国の専利法における新規性喪失の例外は、所定の国際展示会や学術会議等で展示・発表した場面に限られている（専利法 24 条）。そのため、新規性喪失の例外の趣旨との関係で、日本の意匠法に見られるような市場テストの許容といったニュア

²⁴ 意匠審査基準第Ⅲ部第 3 章 5.1 参照。

²⁵ これを認めるものとして、中川隆太郎「ファッションデザインと意匠法の「距離」」日本工業所有権法学会年報 43 号 (2019) 107 頁以下、横山久芳「令和 5 年意匠法改正による新規性喪失の例外適用手続の緩和について」『年報知的財産法 2024-2025』(日本評論社、2025) 23-34 頁、反対するものとして、「質疑応答」日本工業所有権法学会年報 43 号 (2019) 153-154 頁 [五味飛鳥発言]、鈴木・前掲注 6)「意匠の新規性判断における AI 生成デザインの引例適格性」91-92 頁等参照。

²⁶ 著作権法との関係で、例えば高野慧太「依拠性について—依拠性要件の正当化根拠と AI 生成コンテンツ」神戸法學雑誌 72 卷 1=2 号 (2022) 79 頁以下等参照。

²⁷ 本共同研究においていただいたコメントによる。

ンスは窺われない。そのことからすると、AI生成デザインについて、従来の新規性喪失の例外の趣旨から導かれる範囲で対応されることはないように思われる。加えて、膨大な出願数、無審査による権利付与等を念頭に置くと、新規性喪失の例外の制度運用に係る実際上の難点も生じるように思われる。

(3) 小括

上記の説明が適切だとすれば、今後、生成AIデザインが大量に公知となった場面において、日本では審査の段階で、中国では登録後の段階で、各々場面は違うにせよ、意匠登録を受ける/維持することが難しくなる時代になるかもしれない。

また、日本では所定の手続を経て意匠登録を受けることができる一方で、同じ意匠でも、中国ではもはや取得できないという事態が、(今までもあったにせよ) 従来と比して増加するようになるかもしれない。

4. 仮想空間上のデザインと新規性

2点目の話題は、仮想空間上のデザインをめぐる、新規性の判断への影響である。日本では現在、意匠制度小委員会において、仮想空間上のデザインについて、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠という類型を念頭に、新たな保護の余地を検討している²⁸。このことが新規性の判断にどのような影響を与えるか、検討してみたい。

(1) 日本法における検討

(i) 日本における検討の現状

先述のように、日本では、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠の保護が、立法に向けて取り沙汰されている²⁹。もっとも、その前提として、現実の物品の意匠と、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠は類似しないことが念頭に置かれている。これはおそらく、2で紹介した物品等の類似を念頭に、両者の用途・機能が異なるものと整理されているためと思われる³⁰。そのため、仮に「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠に係る意匠登録を認める法制度が用意されたとして、公知の現実の自動車の意匠があるのに、それと同様のデザインの「仮想自動車の形状等を表した画像」の意匠を出願しても、新規性の問題が生じることはない、と整理されることになるように思われる。この場合、考えられるとすれば、創作非容易性(意匠法3条2項)の問題ということになるだろう。なお、このような処理については、現実の自動車の意匠と、「仮想自動車の形状等を表した画像」の意匠との間で、関連意匠制度が利用できないという点にも留意する必要がある。

²⁸ 第19回意匠制度小委員会資料1「意匠制度に関する検討課題について」(前掲注23)4頁参照。

²⁹ 現在までの検討状況の紹介として、青木大也「メタバースと商標・意匠」情報法制研究18号(2025)95頁以下を参照。

³⁰ 第17回意匠制度小委員会資料1「意匠制度に関する検討課題について」(2025。https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/isho_shoi/document/17-shiryou/03_shiryou-1.pdf)25頁参照。

他方、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠同士の場合は、現在のところ、「仮想物品等」の用途等の共通性を類似の要件とするかどうか、検討が進められており、これを要件とする立場が示唆されている³¹。そしてその前提として、出願意匠において、その用途の記載を求めることが想定されている³²。

(ii) 物品等の類似と「仮想物品等の形状等を表した画像」の類似

本稿ではこのうち、新規性判断における「仮想物品等」の用途等の共通性について注目したい。すなわち、上記の通り、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠の類似については、現在のところ、「仮想物品等」の用途等の共通性を要求することが検討されているが、これについて、現実の物品と同じような基準で判断を行うべきか、という点が問題となる。そして、その検討には、物品等の類似を要求する趣旨に立ち返っての検討が必要となるものと思われる³³。ここでいう物品等の類似を要求する趣旨として従来指摘されてきたものとして、意匠と物品等との一体性、クリアランス等の政策的趣旨、意匠法の法目的という、3つが指摘できる³⁴。以下では試みに、その趣旨から導かれる上記の「仮想物品等」の用途等の共通性の内容について検討したい³⁵。

まず、[可撓伸縮ホース]が言及していた、物品と意匠の一体性について検討する。[可撓伸縮ホース]は、「意匠は物品と一体をなすものである」、あるいは3条1項が「具体的な物品と結びついたものとしての意匠の同一又は類似を問題とする」と指摘する等、意匠と物品の一体性を強調するものであった。このこと自体の是非は別として、2で触れたように、このことは令和元年改正を経た建築物の意匠、画像の意匠においても、(程度の差こそあれ)当てはまるものと思われる。そのうえで、このような一体性を、仮想空間上のデザインとその用途との関係において敷衍すると、現実の物品のデザインとその物品との関係と比較して、少なくとも相対的に緩やかなものとも考えることも可能であろう。なぜならば、ここで言われる一体性は、何らかの(デザインの目的たる)所与の物品と意匠との関係を指摘するものと整理され得るところ、仮想空間においては、物品が所与のものとはならず、同じ意匠を様々な「仮想物品等」に用いることが可能であり、一体性を強調することが相対的に難しいように思われるためである。

次に、クリアランス等の政策的趣旨の観点からすれば、それが要求されること自体は理解できるものの、具体的にどの程度の粒度でこれを要求するかは、この要請自体からは十分には出てこないように思

³¹ 第19回意匠制度小委員会資料1「意匠制度に関する検討課題について」(前掲注23)24頁参照。

³² 第19回意匠制度小委員会資料1「意匠制度に関する検討課題について」(前掲注23)9頁参照。

³³ この点については、2025年11月に行われた、第2回研究者会議における、中川隆太郎弁護士の報告に示唆を受けた。記して御礼申し上げる。

³⁴ 青木大也「意匠法における物品の類似性について」論究ジュリスト7号(2013)167頁以下参照。

³⁵ なお、このような物品等の類似の相対的な検討は、ほかにも様々な場面で活用することができるかもしれない。例えば関連意匠については、ファッションの上下物など、物品非類似であるとして関連意匠としては拒絶されてしまうことがあり、(両意匠が類似することによる、権利範囲を強調する事実上のメリットが失われてしまうことから)実務において懸念されている(本共同研究の第2回研究者会議における、中川隆太郎弁護士の報告参照)。この点は、本意匠と関連意匠の2つの意匠との関係に限ってみれば、(上記事実上の権利範囲を強調する効果は別として)関連意匠としなくても別途独立の意匠登録を受けられることから、理論上、当該2意匠の関係において、物品の類似を問題視する必要はないように思われる。しかし、それに還元されない問題、すなわち、出願意匠について、別途本意匠にできなかった意匠に係る形状等を引例とした創作非容易性要件が問題となる場面や、あるいは本意匠と関連意匠に類似する自己の公知意匠との関係で新規性が問題となる場面については、上記の解決では足りないことになる。関連意匠制度の趣旨である、自己の意匠が自己の出願の邪魔とならないことを徹底するのであれば、この点を解消するために、関連意匠の範囲を拡張する必要があり、そのために本文で触れた3つの趣旨に加える形でこのことを参酌し、物品の類似の範囲を緩和・拡大する必要がある、という考え方もあり得るかもしれない。他方で、その趣旨を活かす関係では、ここでの問題は物品の類似如何ではなく、関連意匠制度の仕組み自体によるものとして整理すべきとも考えられよう。

われる。例えば建築物の意匠や内装の意匠については、通常の商品の意匠と比較すると、人がその内部で一定時間を過ごすものであれば用途等の共通性を肯定する等、相対的に、かなり緩やかな用途等の共通性をもって意匠の類似が認められているようにも見受けられる³⁶。そのため、実際には政策的意味が無いために認められないであろうが、極論として、「仮想物品等」で共通するという整理すら、全くの埒外となるかは明らかではないように思われる。ただし、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠の類似を考える場合に、対応する現実の商品の意匠についての運用を参照することができるのであれば、出願人、審査官、裁判官ともに慣れ親しんだ範囲での検討ということになり、事実上のクリアランス負担の軽減という政策的趣旨が達成されやすいようにも思われる。

最後に、意匠法における意匠保護の趣旨から導かれ得る要件としての物品等の類似を考える場合に、仮にここで意匠法は意匠の需要喚起機能を保護することを目的とするという需要説を採用するのであれば³⁷、意匠によって生み出される需要がどの範囲で共通するかを考えることとなる。現実の商品を念頭に置く場合、通常、意匠に係る商品が異なることで、生じる需要に差異が生まれ、結果として両者は非類似になると説明される場所である³⁸。他方、「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠については、仮想空間上のデザインを念頭に置く限り、現実の商品の意匠と比較して、相対的に、用途よりも意匠（ありていに言えば、見た目）による需要喚起のウェイトが大きいように思われる。そのため、意匠に係る「仮想物品等」のウェイトが低下し、結果として「仮想物品等」の類似の範囲は、現実の商品の類似と比較して、相対的に広くなり、それだけ新規性による拒絶の可能性も高まると考えることもできようか。

（２）中国法における検討

他方、中国においては、専利法によって仮想空間上のデザインを保護するような方向での動きは見られない。そのため、本稿で問題とした日本における仮想空間上のデザインと新規性をめぐる議論も、生じていないことになる。

しかし、本稿で紹介したように、日本の意匠法は、仮想空間上のデザインの保護を検討する中で、翻って従来存在した新規性における物品等の類似概念について、再考の必要に迫られつつあること、そしてその内実は、従来の意匠も含めた意匠法全体に及び得るものであることは指摘できよう（もちろん、このことは新規性に限った話ではないが）。そしてこのことは、中国においても、種別の同一又は類似する製品を念頭に置く以上は、今後新しい意匠の類型や権利範囲について検討する際に、同様に問題となり得るものと考え³⁹。その際には、中国において同要件を要求する趣旨等に立ち返った検討が求められることになろう。

³⁶ 建築物の意匠につき、意匠審査基準第IV部第2章6.2.3(1)、内装の意匠につき、第IV部第4章6.2.3(1)参照。

³⁷ 加藤恒久『意匠法要説』（ぎょうせい、1981）36-37頁、田村善之『知的財産法（第5版）』（有斐閣、2010）360-361頁、杉光一光『意匠法講義』（発明推進協会、2023）3頁等。

³⁸ 加藤・前掲注37）69頁。

³⁹ 実際に、商品の類似を直接には要求しない形での権利行使を容認したと読めるような判決が登場しているとのことで（上海市高级人民法院/（2022）滬民終281号）、それを敷衍すれば、現実の商品の意匠に係る保護が、仮想空間上のデザインの利用にも及ぶとの整理も不可能ではないのかもしれない。詳細は本共同研究における顧昕首席研究員の論文を参照。そしてそのことは、（少なくともその一部において）新規性判断においても同様の問題を生じ得るように思われる。

(3) 小括

物品等の意匠における新規性判断について、意匠に係る物品等の類似を要求する点で、日中は共通するが、保護対象が異なる関係で、日本で問題となっている「仮想物品等の形状等を表した画像」の意匠についての議論は、中国では今のところ大きな議論とはなっていない。こと、膨大な出願数を有する中国において、更なる出願数の増大を招きかねない保護対象の拡充は現実的ではないかもしれないが、デザインの役割が増大する中で、もし日本と同様に、新しい保護対象の追加が検討されることがあれば、その新規性の判断にあたって、本稿での日本法の紹介が役に立つかもしれない。

5. おわりに

以上の通り、本稿では今後問題となりそうな生成 AI と仮想空間の登場と新規性との関係を論じてきた。特に日中共同研究の趣旨に鑑み、両国に差異のある点を抽出したものであるが、いずれも日本においては素材となり得る制度が用意されている、あるいは用意されつつあるのに対して、中国ではその導入を控えている状況かと思われる。もし今後、中国において、日本に類する制度の導入が検討されることがあれば、日本での経験が参考になるかもしれない。本稿がその一助になれば幸いである。

以上

Ⅲ. 意匠の同一性

慶應義塾大学大学院法務研究科 麻生 典 准教授

1. はじめに

意匠の同一性は、主として、意匠登録の場面においては、新規性（3条1項）、先願意匠の一部と同一又は類似の後願意匠の保護除外（3条の2）、新規性喪失の例外（4条）、先願（9条）、特許出願等からの意匠登録出願への変更（13条）、補正における要旨変更（17条の2）、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願（15条で準用する特許法43条）等で、意匠権の侵害の場面においては、意匠権の侵害（23条）、先出願による通常実施権（29条の2）等で問題となる。

この意匠の同一性は、物理的に同一の意匠だけが含まれるわけではなく、一定の幅を持った概念とされる¹。

本稿は、補正における要旨変更およびパリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の場面を中心として、意匠の同一性について検討しようとするものである。

2. 補正における要旨変更の際に問題となる意匠の同一性

まず、補正における要旨変更の場面で問題となる意匠の同一性である。

（1）補正における要旨変更

意匠法 17 条の 2 第 1 項は「願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本についてした補正がこれらの要旨を変更するものであるときは、審査官は、決定をもってその補正を却下しなければならない」と規定する。

その趣旨は、補正の遡及効から、自由な補正を認めると先願主義に反し第三者に不測の不利益を与え、審査官が迅速な審査を行うことも困難になるからである²。後者の理由は審査上の問題に過ぎないから、主たる理由は先願主義に反し第三者に不測の不利益を与えるという点にあらう。こうした趣旨説明については、補正却下決定不服審判における審決例でも見られるところである³。

（2）要旨変更の対象

意匠法 17 条の 2 第 1 項においては、「願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本についてした補正がこれらの要旨を変更するものであるとき」とされていることから、「これら」は「願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本」を指しているというのが文言解釈

¹ 高田忠『意匠』（有斐閣、オンデマンド版、2000年〔初出1969年〕）139頁、茶園成樹編『意匠法〔第2版〕』（有斐閣、2020年）127頁注18〔加藤幹、杉光一成『意匠法講義』（発明推進協会、2023年）146頁。〕

² 意匠審査基準第Ⅵ部第2章補正の却下2。

³ 例えば、令和1年7月23日補正2019-500004号。

となる。そうすると、願書の記載事項や図面等の要旨が問題となるようにも思われる。そのように捉え、願書の記載事項や図面等の記載に何らかの変更が加えられた場合に要旨変更となると考えるのが、記載の同一性基準である⁴。

しかし、一般に記載の同一性基準は採用されていないと考えられる。というのも、補正における要旨変更が認められないのは、願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本において表された具体的な無体物としての意匠の内容が変更されることによって、先願主義に反し第三者に不測の不利益を与えるからであり、願書の記載事項や図面等の記載の同一性そのものが問題となると考えることは適切でないからである。それゆえ、意匠の同一性基準が妥当することになる⁵。

実際、意匠審査基準も、「願書の記載又は図面等の補正は、意匠の要旨を変更しない範囲に限定されており、これを変更する補正は審査官が決定をもって却下する」（下線筆者）として⁶、意匠の同一性を基準としている。審決例においても、例えば、「視覚的に目立ち、需要者の注意を引いて、両意匠の特徴を共有することになるから、出願当初の意匠と補正後の意匠の両意匠の要旨は共通している」（下線筆者）として、意匠の要旨が問題とされている⁷。この点は裁判例でも確認されており、例えば、「本件補正は、本件意匠の重要な要素に変更を加え、補正の前後で意匠の本質の同一性を失わせるものであるから、意匠の要旨を変更するものというべきである」（下線筆者）として、意匠の要旨が問題とされているのである⁸。

以上のように、補正における要旨変更で問題となるのは願書の記載等から把握される意匠の要旨の変更である。

（3）意匠の要旨

では、意匠の要旨とは何か。意匠審査基準は意匠の要旨を、「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて、願書の記載及び願書に添付した図面等から直接的に導き出される具体的な意匠の内容」と定義している⁹。

そして、裁判例においては、意匠の要旨の基礎となる対象が示され、「『意匠の要旨』とは、『登録意匠の範囲は、願書の記載及び願書に添付した図面に記載され又は願書に添付した写真、ひな形若しくは見本により現わされた意匠に基いて定めなければならない。』（意匠法二四条）との規定及び意匠登録出願の願書の記載事項を定めた同法六条の規定並びに意匠法施行規則一条一項、様式第一の趣旨に照らし、願書の添付図面（この図面に代わる写真、ひな形又は見本）と、『意匠に係る物品』、並びにこの記載のみでは意匠に係る物品又は意匠の内容を理解することが困難なために願書に記載する『意匠に係る物品の説明』及び『意匠の説明』に基づいて定められるべきもの」とされている¹⁰。

⁴ 満田重昭＝松尾和子編『注解 意匠法』（青林書院、2010年）347頁以下〔梅澤修〕。

⁵ 高田・前掲注（1）438頁、斎藤瞭二『意匠法〔補訂版〕』（有斐閣、1995年）256頁、満田＝松尾編・前掲注（4）349頁〔梅澤〕。

⁶ 意匠審査基準第VI部第2章補正の却下2。

⁷ 平成21年11月20日補正2009-500008号。

⁸ 平成5年改正前の特許法旧40条を意匠法15条1項で準用していた時代の裁判例であるが、東京高判平成5年7月15日知的裁集25巻2号454頁。同旨として、東京高判平成10年6月9日平成9年（行ケ）252号。

⁹ 意匠審査基準第VI部第2章補正の却下3.1。

¹⁰ 東京高判平成5年7月15日知的裁集25巻2号454頁。

(i) 意匠の要旨の認定

(a) 意匠の要旨の認定主体

先に挙げたように、意匠審査基準では意匠の要旨認定について、「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて」との記載がある。例えば意匠法3条2項は、創作非容易性の判断の主体として「その意匠の属する分野における通常の知識を有する者」（当業者）と規定しており、そうした条文の文言に基づけば、意匠の要旨の認定主体はいわゆる当業者が想定されているように読める。意匠審査基準では明確に「者」とはされていないが、実際の審決例においては、意匠の要旨の変更について当業者を認定主体と明示する審決例が多く見られる¹¹。また、補正却下決定不服審判の審決例の記載においても「この意匠の属する分野における通常の知識を有する者」と主体を当業者と明示している¹²。

さらに、裁判例においても、意匠の要旨の認定に際して、「本件全証拠によっても、本件意匠の属する分野で積層回転灯（ないしは階層状に積み上げられた回転警告灯）の各階層を異なった色に着色することが当業者間で周知、慣用手段であり又は常識であると認めるには足りない」（下線筆者）のように、間接的にはあるが、当業者が要旨の認定の主体であることが前提とされている¹³。

(ii) 具体的な意匠の要旨の認定

では、具体的には、補正における要旨変更に係る意匠の要旨についてはどのように認定されるのか。

(a) 意匠審査基準の前提

意匠審査基準においては、工業上利用することができる意匠の認定について、「願書又は願書に添付した図面等に誤記や不明瞭な記載などの記載不備を有していても」、「(b) いずれが正しいか未決定のまま保留しても意匠の要旨の認定（第VI部第2章『補正の却下』参照）に影響を及ぼさない程度の微細な部分についての記載不備である場合」には具体的な意匠と判断するとし¹⁴、さらに、要旨を変更するものとはならない補正の種類として、「4.2.2 意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分の記載不備を不備のない記載に訂正する場合」を規定していることから¹⁵、意匠の要旨認定に影響を及ぼす部分と及ぼさない部分が存在することが前提とされていることになる¹⁶。

¹¹ 本稿別添一覧の特記事項に「当業者に言及」とある補正却下決定不服審判に加え、昭和58年10月14日昭和55年審判第12379号、平成2年12月27日昭和61年審判22974号、平成22年11月10日不服2010-13766号、令和6年8月6日拒絶2023-016568号、令和6年8月21日拒絶2023-016569号、令和6年8月13日拒絶2023-016571号、令和6年8月20日拒絶2023-016567号、令和6年8月20日拒絶2023-016572号、令和6年8月20日拒絶2023-016575号、令和6年8月20日拒絶2023-016576号、令和6年8月20日拒絶2023-016577号等。

¹² 審判便覧69—02DT 補正却下決定不服審判事件の審決例。

¹³ 東京高判平成5年7月15日知的裁集25巻2号454頁。

¹⁴ 意匠審査基準第III部第1章工業上利用することができる意匠3.1

¹⁵ 意匠審査基準第VI部第2章補正の却下4.2.2。

¹⁶ 意匠の要旨について、「願書やその添付図面等に表された具体的な形態等の中に内在するその意匠の本質的な部分」と解釈するものとして、佐々木真人「意匠の要旨とその変更に関する考察」パテント73巻5号（2020年）74頁。

(b) 補正における要旨変更の判断の際の要旨認定に関する審決例

この点、審決例においては、意匠の要旨認定に関して、「主要な部位、部分」「重要な部位、部分」という表現が見られる。例えば、「蓋部が本件の意匠の主要な部分を構成するものである点を考慮すると、意匠の要旨の認定に大きな影響を及ぼすものである」（下線筆者）¹⁷、「本件意匠の主要な部位における明暗調子が著しく相違している。したがって、補正後の願書の記載及び添付図面に表された意匠は、出願当初の願書の記載及び添付図面に表された意匠の要旨と同一とは認められない」（下線筆者）¹⁸、「本願意匠の甲皮部は、表面積が大きく、外方から明確に視認できる、需要者の注意を強く惹く重要な部位であって、意匠の認定に大きな影響を及ぼす部分である」（下線筆者）¹⁹、「本願意匠の甲皮部履き口の周側面は、外方から明確に視認できる、需要者の注意を強く惹く重要な部位であって、意匠の認定に大きな影響を及ぼす部分である」（下線筆者）²⁰、「平坦面の部分は・・・本願意匠の創作において重要な部分の一つであると認められる。この本願意匠の要旨の一部である平坦面の部分をなくす補正は、その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて当然に導き出すことができる同一の範囲を超えて変更するもの」（下線筆者）²¹、とするものがある。こうした審決例は、意匠の主要な（重要な）部位（部分）が意匠の要旨認定に大きな影響を及ぼすことが示している。

さらに、意匠の要旨の認定については、需要者の注意を引く（惹く）部分も考慮されることがある。例えば、「視覚的に目立ち、需要者の注意を引いて、両意匠の特徴を共有することになるから、出願当初の意匠と補正後の意匠の両意匠の要旨は共通している」（下線筆者）²²、「斜視状態において視覚的に見える態様が主要部を構成し、需要者の注意を引き、両意匠の要旨を形成する」（下線筆者）²³、「本願意匠の甲皮部は、表面積が大きく、外方から明確に視認できる、需要者の注意を強く惹く重要な部位であって、意匠の認定に大きな影響を及ぼす部分である」（下線筆者）²⁴、「本願意匠の甲皮部履き口の周側面は、外方から明確に視認できる、需要者の注意を強く惹く重要な部位であって、意匠の認定に大きな影響を及ぼす部分である」（下線筆者）²⁵、とするものである²⁶。こうした審決例は、意匠の要旨の認定において、需要者の注意を惹く部分が意匠の要旨認定に大きな影響を及ぼすことが示している。

意匠の要旨変更における意匠の要旨について、裁判例も意匠の重要な部分が意匠の要旨たることを認めている。「出願に係る本件意匠の要旨が各階層の基板上の装置をすべて角筒状の単一着色透明のグローブ又は無色透明のグローブでおおって頂端を天板で固定した構成のものであるのに対し、本件補正後の本件意匠の要旨は各階層の基板上の装置を角筒状のそれぞれ異なった色に着色した透明なグローブでおおって頂板を天板で固定した構成のものであるから、本件補正は、本件意匠の重要な要素に変更を加え、補正の前後で意匠の本質の同一性を失わせるものであるから、意匠の要旨を変更するものという

¹⁷ 平成 19 年 6 月 26 日補正 2006-50012 号。

¹⁸ 平成 21 年 9 月 29 日補正 2009-500001 号。

¹⁹ 平成 25 年 3 月 22 日補正 2012-500003 号。

²⁰ 平成 25 年 9 月 25 日補正 2013-500001 号。

²¹ 平成 29 年 3 月 22 日補正 2016-500004 号。

²² 平成 21 年 11 月 20 日補正 2009-500008 号。

²³ 平成 21 年 11 月 20 日補正 2009-500009 号。

²⁴ 平成 25 年 3 月 22 日補正 2012-500003 号。

²⁵ 平成 25 年 9 月 25 日補正 2013-500001 号。

²⁶ 要旨変更の判断の前提として、「意匠全体としてみれば看者の注意を惹くところとは認められない」（下線筆者）（平成 8 年 12 月 18 日平成 8 年補正審判 50102 号）、「この種の物品の意匠の創作において、看者の注意を強く惹く部位」（下線筆者）（平成 10 年 4 月 30 日平成 9 年補正審判 50043 号）とするものもある。

べきである」(下線筆者)²⁷。意匠の重要な要素の変更によって、意匠の本質の同一性が失われ、意匠の要旨が変更されるとすることから、意匠の重要な要素が意匠の要旨になりうるということが前提とされていると言えよう。

(c) 意匠の要部との関係

こうした意匠の要旨に係る審決例・裁判例からすると、意匠の要旨で考慮される意匠の主要な(重要な)部位(部分)、さらに需要者の注意を惹く部分の考慮が、意匠の要部認定とどのような関係に立っているのか、という疑問が想起される。意匠の類否判断においては、その主体は需要者であり(意匠法24条2項)、意匠の要部は、例えば、「意匠に係る物品の性質、用途及び使用態様、並びに公知意匠にはない新規な創作部分の存否等を参酌して、取引者・需要者の最も注意を惹きやすい部分」とされている²⁸。

この点、審決例においては、「意匠の要旨」概念と「意匠の要部」概念は異なるとする明示する審決例が見られる。そこでは、「類否の判断における当該意匠の主要部(要部)と、出願当初に記載され若しくは現わされたものの要旨とは同じものではなく」とされている²⁹。他方で、「意匠の要部」を変更していないから「意匠の要旨」を変更してないとする審決もある。例えば、「周知事実の枠部を加入したとしても、そこに本件意匠の要部があるものとも思われず、要旨を変更した程のものとも認め難く」³⁰、「本願意匠の要部である主として平面図を中心とする棧がわらの表面溝模様の態様を変更するものではないから、願書添付の図面の要旨を変更するものとは認められない」³¹とする、要部概念と要旨概念がリンクするものであるかのような審決例である。

この点、意匠の要部と意匠の要旨は異なる概念と考えるべきであろう³²。意匠の要旨は願書の記載等から導かれる具体的な意匠の内容であり、意匠に係る物品の性質、用途及び使用態様、並びに公知意匠にはない新規な創作部分の存否等を参酌した、取引者・需要者の(最も)注意を惹きやすい部分たる要部と同じ概念ではない。実際、要部とならない部分についても、意匠の要旨となることはありうると思われる。例えば、模様と色彩が付された意匠の場合に、色彩がありふれている等として模様のみが要部となる場合でも、模様と色彩が意匠の要旨と認定され、その色彩を変更する場合は意匠の要旨が変更されたと言える場合があると思われるからである³³。

(d) 補正における要旨変更の判断の際の要旨認定の判断主体と要旨の認定

意匠の要旨の認定主体は誰か。出願された意匠を認識、特定する主体は当業者であると考えられることからしても³⁴、意匠の要旨の認定主体は当業者であるというのが自然なものと言えよう。

²⁷ 東京高判平成5年7月15日知的裁集25巻2号454頁。

²⁸ 知財高判平成28年7月13日判時2325号94頁。

²⁹ 平成元年11月30日昭和63年補正審判50089号。

³⁰ 昭和48年2月22日昭和47年補正審判41号。

³¹ 平成12年10月21日補正2000-50124号。

³² 要旨認定は事実問題であり要部認定は判断事項に属することから別個の事項と捉えるものとして、斎藤暲二「出願手続における要旨認定」特許と企業43巻(1972年7月)21頁。

³³ 平成元年11月30日S63-50089号の事例を基にしたものである。

³⁴ 登録意匠の特定に際しては、当業者の立場から判断されていると考えられる(例えば、大阪地判昭和46年12月22日

そして、その判断基準については、学説においては、意匠の要旨に係る構成態様（意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分のことだと考えられる）の認定について、意匠の類否判断と同様の手法をとり、要部認定によって判断されるべきとする立場もあるが³⁵、要旨と要部は異なる概念であることから、要部の認定基準をそのまま適用する必要はないであろう。

他方で、審決例においては、意匠の要旨の認定に際して、意匠の主要な（重要な）部位（部分）、需要者（看者）の注意を惹くという表現が見られたことをどう評価すべきか。実際のところ、これらの表現の意味するところは明確ではない。これらの表現が意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分の言い換えに過ぎないとすれば、意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分をあえて他の表現で表す必要はなく、むしろ混乱を招くだけである。他方で、意匠の主要な（重要な）部位（部分）や需要者（看者）の注意を惹くという表現が、意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分の具体的な判断基準であるという理解もありうる。しかし、意匠の要旨の認定において、こうした表現は一切意匠審査基準や意匠審査便覧には登場していない。

先に述べたように、意匠の要旨については、意匠審査基準からすれば、意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分と、意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない部分がある³⁶。しかし、要旨の認定に影響を及ぼさない部分、すなわち、意匠審査基準で言い換えられるところの「意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分」³⁷が、どのように判断されるのかは明らかにされていない。審決例においても、意匠審査基準のいう補正が要旨変更と認められない場合の「4.2.2 意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分の記載不備を不備のない記載に訂正する場合」にあたと示す例は、現実にはほとんどないと評価される³⁸。もちろん、微細な部分と判断される場合には、そもそも補正却下されないことから審決例に現れる例は少ないということも考えられるが、いずれにしても、意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分と意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない部分がどのように判断されるかは不明確である。もし、審決例で見られるように、意匠の主要な（重要な）部位（部分）や需要者（看者）の注意を惹く部分が意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分の具体的な判断基準であると考えるのであれば、意匠審査基準等において意匠の類否判断基準のように詳細に具体的な認定手法が示されるべきであろう³⁹。

（４）補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性の判断主体と判断基準

では、当該要旨認定を踏まえた上で、補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性の判断主体

判 275 号 372 頁、東京高判昭和 56 年 3 月 4 日無体集 13 卷 1 号 271 頁、大阪地判昭和 63 年 12 月 22 日無体集 20 卷 3 号 507 頁、大阪地判平成 10 年 9 月 3 日平成 6 年（ワ）11086 号等）。

³⁵ 梅澤修「判批」特許ニュース 14855 号（平成 31 年 1 月 22 日）7 頁、同「意匠法の問題圏 第 20 回一意匠の表現と認定 V」DESIGN PROTECT、No.121、Vol.32-1（2019 年）12 頁。

³⁶ 意匠審査基準第 VI 部第 2 章補正の却下 4.4.2。

³⁷ 同上。

³⁸ 例えば、平成 14 年 3 月 12 日補正 2000-50042 号、令和 5 年 12 月 18 日補正 2023-500001 号くらいであろうか。梅澤・前掲注（35）DESIGN PROTECT 14 頁では、審査基準における「微細な部分」が問題とされた審決例が列挙されているが、少なくとも平成 14 年 3 月 12 日補正 2000-50042 号以外の審決においては微細という表現は用いられておらず、なぜそのようにカテゴライズできるのかは明らかではない。意匠審査便覧 34.01 においても特段微細な部分に関する補正の具体例はあげられていない（意匠審査便覧 34.01 の 12 頁）。

³⁹ とはいえ、ほとんどの審決例では、意匠の主要な（重要な）部位（部分）や需要者（看者）の注意を惹くと表現せずとも意匠の要旨を認定できていることからすると（別添一覽参照）、そうした表現を記載するという方向性は採用しない方がよいかもしれない。なお、当業者は需要者の着目する部分を前提に意匠を創作していることから、すでに需要者の注意を惹く部分は要旨認定の前提に組み込まれていると考えることもできるかもしれない。

と判断基準はどう考えるべきか。

(i) 補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性の判断主体

意匠審査基準においては、「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて当然に導き出すことができる同一の範囲を超えて変更するもの」は要旨変更と判断していることから⁴⁰、そこでも判断主体は当業者と考えられる。

学説では、補正における要旨変更以外の場面も含む記述であるが、意匠の同一性が問題となる場面は当業者間での公平性が問題となっていることから、その判断の主體的基準は当業者とする立場がある⁴¹。他方で、意匠権の効力も新規性等の登録要件はいずれも「同一又は類似の意匠」に係る規定であり、意匠は「視覚を通じて美感をおこさせるもの」であるから、意匠の類否判断と同様に意匠の同一性においても需要者を基準とすべきとの立場もある⁴²。

ここでは、補正における要旨変更が認められない趣旨から考える必要がある。補正における要旨変更が問題となるのは、補正の遡及効によって第三者が不測の不利益を受けるからと説明されている。ここで問題となる第三者は誰か。補正と先願主義との関係だけを考慮すれば、権利者以外の者にとっては、どのような意匠について誰が権利者となっても同じであることから、同一の意匠の範囲が変わる、すなわち権利範囲がずれたとしても権利者以外の者にとっては変わらない。そうすると、ここでは、先願の出願人と後願の出願人との関係が問題となっていると考えられる。この場合、後願の出願人は当業者であると考えられることから、当業者の経験則を基にした範囲であれば遡及効があっても後願人の不利益とはならないと考えると、その意匠の要旨変更、すなわち意匠の同一性の判断主体は当業者であると考えて良いと思われる⁴³。

(ii) 補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性の判断基準

では、補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性はどのように判断すべきか。

学説では、補正における要旨変更以外の場面も含む記述であるが、意匠の同一性について遡及効を与えるべきかという社会通念に基づいて同一性を判断すべきとの立場がある⁴⁴。しかし、遡及効を与えるべきかという社会通念は、補正における要旨変更においては、考慮するのは困難なように思われる。社会通念は当業者の視点のみならず需要者の視点を含んだ総合的な観念であり、そうした社会通念によって同一性を判断する場合は、補正における要旨変更の際の意匠の同一性が認められる範囲を広げる可能

⁴⁰ 意匠審査基準第VI部第2章補正の却下 4.1.1。

⁴¹ 杉光・前掲注(1) 147頁。

⁴² 梅澤・前掲注(35) DESIGN PROTECT 11頁。梅澤弁理士は、意匠の認識主体と意匠の類否判断で主体が異なるというのは考えにくいとしている(満田=松尾編・前掲注(4) 209頁 [梅澤])。

⁴³ この点、補正の遡及効によって不利益を被る者は後願の出願人(当業者)に限られないと考えることもできる。出願時(日)で判断される様々な規定が意匠法には存在することから、補正の遡及効によって一般第三者に影響が及ぶと捉えることもできるからである。本年度の第2回研究会議において中国の林裁判官から、中国の補正における意匠の同一性は需要者の視点から判断されるとの指摘があった。ただし、当業者を判断主体とする意匠の同一性の方が需要者を判断主体とした意匠の同一性よりも狭い可能性が高く、遡及効が一般第三者に与える影響は少ないと言えるであろう(杉光・前掲注(1) 147頁注133も参照)。

⁴⁴ 杉光・前掲注(1) 147頁。

性がある⁴⁵。実際の審決例においても、社会通念に言及するものは数件しかない⁴⁶。それらも社会通念に言及せずとも、当業者であれば意匠の同一性の範囲と捉えたとすれば足りるのであって、あえて社会通念という概念をここに持ち込む必要はないであろう。

他方で、補正における要旨変更以外の場面も含む記述であるが、意匠の同一性を「需要者に起こさせる美観の同一」が判断基準であり、その手法も意匠の類否判断と同様であるとする立場もある⁴⁷。しかし、先に述べたように、補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性の判断主体は当業者であるし、意匠の要旨の認定においても意匠の類否判断と同様の基準を用いる必要はない。

結局、補正における要旨変更を判断する際の意匠の同一性は、意匠審査基準が述べるように、当業者であれば当然に導き出せる同一の範囲を超えるかどうかで判断すれば足りるのである。

なお、補正における要旨変更については、意匠審査基準にその類型が示されている⁴⁸。要旨を変更するものとなる補正の類型としては、①「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて当然に導き出すことができる同一の範囲を超えて変更するものと認められる場合」、②「出願当初不明であった意匠の要旨を明確なものとするものと認められる場合」、③「意匠登録を受けようとする範囲を変更する場合」であり、要旨を変更するものとはならない補正の類型としては、①「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて当然に導き出すことができる同一の範囲のものに訂正する場合」、②「意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分の記載不備を不備のない記載に訂正する場合」が挙げられている⁴⁹。

これら全ての類型は、結局のところ、意匠の同一性を問題とした類型である。意匠の要旨を変更するものとなる補正の類型は、意匠の同一性を超えるものと捉えられる3つの類型で特段異論はないと思われるし、この類型のどれかに該当すれば要旨を変更するものとなるから、要旨変更にあたる場合の審査基準の役割としての特許庁の判断基準の事前の提示の観点からも好ましいと考えられる。

他方で、要旨を変更するものとはならない補正の類型の2つの類型は必ずしもそうは言えない。そもそも、微細な部分の記載不備の訂正は、実際には最初の類型である「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて当然に導き出すことができる同一の範囲のものに訂正する場合」の範囲で捉えれば足りるものである。意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分の訂正であれば、当業者が導くことが可能な同一の範囲の訂正に当然に該当するものであり、意匠の要旨の認定に影響を及ぼす部分と、意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない部分を切り分けた上で、わざわざ後者を第2類型として判

⁴⁵ 社会通念で意匠の同一性を問題とする新規性喪失の例外に係る裁判例については後述。

⁴⁶ 昭和52年3月17日昭和51年補正審判第3号、平成3年12月5日平成2年補正審判第50093号。一般社会常識に言及するものとして、平成5年6月3日平成4年補正審判第50075号、平成5年6月3日平成4年補正審判第50089号。

⁴⁷ 梅澤・前掲注(35) DESIGN PROTECT 12頁。なお、令和5年改正以前の新規性喪失の例外の規定の適用に関するものであるが、登録意匠の要部認定からは、公開意匠と引用意匠の同一性を認めることはできない旨判示するものがある(知財高判平成30年7月19日平成29年(行ケ)第10234号)。そこでは、原告の主張に対応して、「そもそも、本件登録意匠の要部認定は公開意匠と引用意匠との同一性判断に何ら影響しないというべきであるし、・・・本件登録意匠の要部認定・・・から、その記載がなくとも公開意匠と引用意匠が同一であると論じることは相当でない」とする。登録意匠と公開意匠、引用意匠は異なる意匠であることから、登録意匠の要部は公開意匠、引用意匠の要部もしくは要旨はそもそも関係がないが、登録意匠の要部認定から公開意匠と引用意匠が同一とはいえないという言及から、同一性判断と類否判断とが異なることを指摘した裁判例として理解することもできるかもしれない(梅澤・前掲注(35) DESIGN PROTECT 12頁)。

⁴⁸ 審査基準・意匠審査便覧以外で様々な例を提示するものとして、館川政治「意匠における補正却下決定に対する審判と要旨の変更について」パテント24巻8号(1971年)25頁、高田・前掲注(1)438頁以下、斎藤・前掲注(5)257頁以下。高田・前掲注(1)141頁以下の同一性に関する記述も参照。

⁴⁹ 意匠審査基準第VI部第2章補正の却下4.1、4.2。

断する必要性は見受けられない。実際、審決例において微細な部分が明示されることはほとんどなく、さらにはその具体例も意匠審査基準および意匠審査便覧に示されていない状況においては、特段「意匠の要旨の認定に影響を及ぼさない程度の微細な部分の記載不備を不備のない記載に訂正する場合」を類型として挙げる必要性はないように思われる。

(5) 審決例の状況

今回収集できた補正却下決定不服審判はおよそ 150 件程度であり、調査方法は J-PlatPat および Lex/DB において補正却下決定不服審判を対象として検索した結果表示されたもの、さらに、各種文献から補正却下決定不服審判の番号が明らかなもので J-PlatPat に掲載されているもの、そして、INPIT（独立行政法人工業所有権情報・研修館）にて取りよせた審決公報から抽出した補正却下決定不服審判である。補正却下決定不服審判については、最終的に意匠登録がされなかった場合は公表されないため、全ての補正却下決定不服審判を参照することは叶わない。特許行政年次報告書で確認すると、むしろ、公開されていない補正却下決定不服審判（請求不成立、却下、取下げ、放棄されたもの）の方が多いため⁵⁰、全てを網羅した正確なものとは言えないが、収集できた審決例から判明することだけ指摘しておきたい⁵¹。

公開されている補正却下決定不服審判の結論としては、請求成立と請求不成立の割合は 2 対 1 程度である。意匠登録されたものしか公開されないことから請求成立の場合の方が多ことは当然である。請求が成立する場合は審査官の認定が覆されていることになるが、審決例を読んで筆者が理解する限りは、大枠では、審査官は比較的厳しく記載の同一性基準のように何かしらの補正によって要旨変更と判断したのに対し、審判官の合議体は実質的な意匠の同一性を判断することによって認定を覆したと言えるように思われる。補正却下決定不服審判が適切に機能している結果とも言えるが、具体的な意匠の要旨の認定基準が曖昧なことによる可能性もあり、そうした観点からも、意匠の要旨の認定の具体的な基準が意匠審査基準等に記載されることは望ましいかもしれない。

3. パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際に問題となる意匠の同一性

意匠の同一性は、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際にも問題となる。意匠審査基準はパリ条約の優先権主張が認められるための要件として、「(5) 我が国に出願された意匠が、優先権の基礎とする出願の意匠と同一であること」と示し、「4.1 優先権主張の効果の認否における『意匠の同一』についての基本的な考え方」において、「(1) 意匠の表現形式にかかわらず第一国出願の意匠と我が国の意匠登録出願の意匠とが同一の意匠であればよい」、さらに、「(2) 第一国出願の意匠と我が国の意匠登録出願の意匠が同一の意匠であるか否かは、その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて、第一国出願の願書の記載及び願書に添付した図面等を総合的に判断することにより行う」と示している⁵²。そして、意匠審査便覧は「願書や図面等の様式は各国法令の相違により多様であることから、意

⁵⁰ 10 年分の統計が掲載されていることから、確認した対象は特許行政年次報告書 2015 年度版、2025 年度版である。

⁵¹ 別添一覽参照。審決例でどのような判断が下されたかについて、その理由を抜粋しているものとして、満田＝松尾編・前掲注 (4) 341 頁以下 [梅澤]、満田＝松尾編・前掲注 (4) 559 頁以下 [後藤晴男＝有坂正昭]。

⁵² 意匠審査基準第 VII 部パリ条約による優先権 2。

匠の表現形式にかかわらず『優先権証明書類等』（意 15 条 1 項 [準] 特 43 条 2 項）の中に我が国への意匠登録出願の意匠と実質的に同一の意匠が示されていればよい」（下線筆者）としている⁵³。このように、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際に問題となる意匠の同一性は、補正における要旨変更の際の意匠の同一性よりも、緩やかな同一性と理解されていることになる⁵⁴。

とはいえ、あくまでも、各国の法令が同一でないことから、厳格に意匠の同一性を要求すると優先権制度が十分に利用できなくなるという範囲でのみ認められることになる。その意味で、補正の要旨変更の際の意匠の同一性に比べて著しく同一性が緩和されるわけではない。この実質的同一性の範囲は、やはり、意匠の類似の範囲よりも狭いものと考えられる⁵⁵。

（１）パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際に問題となる意匠の同一性の判断主体

パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際の意匠の同一性の判断主体は、「その意匠の属する分野における通常の知識に基づいて」という意匠審査基準の記載から⁵⁶、当事者が判断主体となると考えられる。

ここでも考慮すべきは、パリ条約の優先権を認めるべき理由であろう。パリ条約の優先権は複数国において出願する際の時間的な不利益を解消し、工業所有権の取得を容易にするためである⁵⁷。そうであるとすると、当該優先権は、基本的には出願人の便宜のためであり、出願人が不利益を受けないという点だけを考慮すれば良いように思われる。そのように考えると、その判断主体は当事者と考えるのが良いであろう。

（２）パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際に問題となる意匠の同一性の判断基準

そして、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の際の意匠の同一性の判断も問題となる。意匠審査基準では、「願書や図面等の様式は各国法令の相違により多様であることから」、意匠は実質的に同一であれば足りるとし、実際の審決例でも、その点が考慮されている。

例えば、「本願意匠では、形状線の他に、立体表面の形状を特定するために縦、横、斜めの略平行状細線及び曲線状細線が表されているのに対し、第一国出願意匠（引用意匠）では、総合して判断すると、形状線の他に、平坦面と曲面の間又は、曲率の異なる 2 つの曲面の間に施された、面の変化の態様を示す細線が表されていると認められる点で同一とはいえないものであるが、それは、出願の意匠の表現方法が異なるだけであって、第一国出願意匠（引用意匠）の各図を総合的に判断すると本願意匠と同一の意匠を導き出すことができるものと認められるから、両意匠の形態は、優先権の認否において同一と認

⁵³ 意匠審査便覧 15.07。

⁵⁴ 各国に行ったアンケート調査として、齊藤良平「優先権主張時における意匠の同一性」パテント 71 巻 12 号（2018 年）27 頁。

⁵⁵ 例えば、平成 30 年 9 月 4 日拒絶 2018-001387 号における審査官の認定では、優先権主張証明書に記載された意匠との実質的同一性を否定して、公報に掲載された優先権主張証明書に記載された意匠と類似（3 条 1 項 3 号）するとしている。意匠審査基準第 VI 部第 2 章補正の却下 4.1.1 では、「同一の範囲とは、意匠の要旨についての同一の範囲を指すものであって、類似の概念を含まない」とされている。

⁵⁶ 意匠審査基準第 VII 部パリ条約による優先権 2。

⁵⁷ 茶園成樹編『知的財産関係条約〔第 2 版〕』（有斐閣、2023 年）19 頁。

められる」(下線筆者)とするもの⁵⁸、「本願意匠は、図面によって表されたものであって、形状及び模様が無彩色の濃淡で表されており、優先権主張意匠は、カラー写真によって形状、模様、及び色彩が現されており、かつ、「色彩、記載された表示、及び蓋は、説明の目的だけに含まれたものであり、意匠請求される部分ではない」との付記がなされていることより、本願意匠と優先権主張意匠とは、意匠を構成する要素である形状、模様、及び色彩を変更したものとは言えず、実質同一の意匠と認められ、本願は、パリ条約による優先権の認否については、認めることができる」(下線筆者)とするもの⁵⁹、「第一国意匠に記載の図面は色彩の施された状態のものであるが、中華人民共和国の出願における色彩の保護をを求める場合は、その旨記載しなければならないところ、本願に添付の優先権証明書に記載の第一国の出願の「外觀設計簡要説明」には、色彩の保護を求める記載は見当たらず、色彩の表された図面に関わらず、色彩の保護を求めないものと認められるから、第一国の出願の意匠の認定において、第一国意匠は、実質的には、色彩を施さない、形状と明暗調子のみを表したものと認められる。／そうすると、前記認定の本願意匠の形状等と照らして、優先権証明書に記載の第一国出願の意匠には実質的に同一の意匠が表されていると認め得る」(下線筆者)、とするものがある⁶⁰。このように、実際の各国の様式や法令が考慮された上で、意匠の実質的同一性が判断されている。

パリ条約の優先権は複数国において出願する際の時間的な不利益を解消し、工業所有権の取得を容易にするためのものであるものの、パリ優先権の効果が先願主義以外との関係でも問題となることを考慮すると、補正における要旨変更の際の意匠の同一性の判断を前提に、各国法令の相違を前提とした願書や図面等の様式の相違にのみ配慮すべきであり、それ以外を考慮して意匠の同一性を広く認めるべきではないだろう⁶¹。

4. その他の意匠の同一性

はじめに、で述べたように、意匠の同一性が問題となる場面は、補正における要旨変更およびパリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の場面だけではない。

それらの規定における意匠の同一性はどのように考えるべきなのか。意匠の同一性が問題となる場面について主たるものを挙げて検討しよう。

まず、前提として、意匠の同一性については条文ごとにその判断主体や判断基準、さらには同一性の範囲が異なると考えることができるかという問題がある。条文における文言は、その法律内ではできる限り同じに解するべきであるが、概念の相対性を認め、条文の趣旨ごとにその同一性が異なることは認められるべきであろう⁶²。

⁵⁸ 平成 30 年 9 月 4 日拒絶 2018-001387 号。

⁵⁹ 平成 26 年 3 月 3 日拒絶 2013-19617 号。

⁶⁰ 令和 5 年 6 月 30 日拒絶 2022-12971 号。

⁶¹ 出願変更の場合も、出願変更を認める趣旨を阻害しないように特許法、実用新案法と意匠法の相違を前提としつつ、意匠の同一性を判断すれば足りるのであろう。その意味で、パリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願と同じように、実質的同一性が認められればよいと考えられる。具体的な事例については、山本典弘ほか「出願変更制度活用の概要と審決・判決にみる客体の同一性判断」*パテント* 66 卷 11 号 (2013 年) 21 頁以下を参照。

⁶² 峯唯夫「意匠法第 4 条における意匠の同一について—意匠研究会第 3 テーマ—」*DESIGN PROTECT*, No.27, Vol.7-1 (1994 年) 9 頁、茶園成樹「意匠法 4 条 2 項における公開された意匠と出願意匠との同一性」*特許研究* 24 卷 (1997 年 9 月) 49 頁、梅澤・前掲注 (35) *特許ニュース* 6 頁。

(1) 新規性

公然知られた意匠もしくは刊行物公知等の意匠と同一の意匠は、新規性が否定される（3条1項1、2号）。もちろん、それらに類似する意匠も新規性が否定されることから（3条1項3号）、意匠の同一性を考慮する必要がある場面はほぼないと考えられるが、公然知られた意匠もしくは刊行物公知等の意匠と同一の意匠は存在しうる。

この点、意匠審査基準の新規性における類否判断基準においては、判断主体は需要者（取引者を含む）とされている⁶³。その理由として、登録意匠の範囲を規定する意匠法24条2項において「登録意匠とそれ以外の意匠が類似であるか否かの判断は、需要者の視覚を通じて起こさせる美感に基づいて行うものとする」と規定されていることを挙げている。意匠審査基準はそれを前提として、類否判断の手法において意匠が同一の意匠となる場合を示していることから、意匠が類似する場面だけでなく意匠が同一の場合も、判断主体は需要者（取引者を含む）と考えているものと思われる。

しかし、そもそも条文自体は「登録意匠とそれ以外の意匠が類似であるか否かの判断は」（下線筆者）と規定しており、同一の場合は含まれていない。意匠法の条文上、意匠が同一の場合については基本的に「同一」という文言が規定されていることに鑑みると（9条等）、同一の場合は意匠法24条2項には規定されていないと解するのが自然な文言解釈であろう。

そうすると、ここでの意匠の同一性の判断については、新規性の趣旨に立ち戻って考えるしかない。意匠法の存在理由は需要説が妥当であると考えられるが、公知意匠と同一・類似の意匠は新たに需要を喚起することがないことから新規性要件が求められると考える場合には⁶⁴、需要者が判断主体と考えることができる。その上で、その判断基準は、審査基準同様と捉えれば足りるであろう⁶⁵。

(2) 新規性喪失の例外

新規性喪失の例外については、従来は公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性、さらに、公開意匠と引用意匠の同一性が問題となっていた。そのため、それらの意匠の同一性が扱われた裁判例がある。

(i) 公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性（平成11年改正前）

まず、公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性が問題となった裁判例がある。そこでは、「新規性喪失の例外を設けた立法趣旨に照らせば、意匠の『同一』と『類似』とが別個の概念であることを前提としても、同条における、『意匠登録出願前に公然知られた意匠』又は『意匠登録出願前に頒布された刊行物に記載された意匠』との同一性の要件のうち、審決のいう形態上の『同一』とは、法律上の概念として、単に物理的に形態が完全に一致するものだけではなく、形態において微差があっても、同条の立法趣旨に適した限度において、社会通念上、意匠の表現として同一の範囲と理解されるものをいうと解するの

⁶³ 意匠審査基準第Ⅲ部第2章第1節新規性2.2.1。

⁶⁴ 加藤恒久『意匠法要説』（ぎょうせい、1981年）181頁。意匠法3条1項3号に関する記述であるが、田村善之『知的財産法〔第5版〕』（有斐閣、2010年）369頁。

⁶⁵ この判断主体と判断基準は先願意匠の一部と同一又は類似の後願意匠の保護除外（3条の2）でも同様と考えて良いであろう。

が相当である。・・・本願意匠と引用意匠は、意匠法 4 条の趣旨からみて、実質的に同一というべき」(下線筆者)⁶⁶とされている。

このように、新規性喪失の例外規定の趣旨に鑑みて、公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性については、形態に微差があっても「社会通念上」同一の範囲まで認められるとされている。意匠の新規性喪失の例外は、意匠の販売・展示等による売れ行き打診によって、需要に適合するかを判定が可能である場合が多いことから認められるものである⁶⁷。そのため、公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性を厳格に解するとその趣旨を達成できないことは明らかである⁶⁸。よって、意匠の売れ行き打診を確認するために必要な範囲での公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性が認められるべきであり、意匠の需要を確認するために必要な意匠の実施を前提として、「社会通念」から公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性が判断されて良いであろう⁶⁹。新規性が新たな需要を喚起しない意匠の排除を問題とすることからすれば、ここでも判断主体は需要者となろう。

ただ、現在では公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性は問われなくなっており、この検討はあくまで平成 11 年改正前の制度としての検討の意味を有するにすぎない。

(ii) 証明書に記載される公開意匠と引用意匠の同一性 (令和 5 年改正前)

さらに、令和 5 年改正前は、証明書に記載される公開意匠と引用意匠の同一性が求められていた。例えば、「引用意匠は、フードにファーが付く点及びフードのファーが取り外し可能である点において公開意匠と明らかに相違すると認められるところ、係る変化の態様が、本件証明書において説明ないし図示されていなかったとしても、物品の性質や機能に照らして十分理解することができる範囲内のものであると認められれば、なお、引用意匠は公開意匠と実質的にみて同一であると評価する余地がある。・・・女性用コートの意匠において、フードにファーが付くことそれ自体はありふれた構成の一つにすぎなかったとしても、現にフードにファーが付くか否かによって、その意匠から受ける需要者の印象が異なり得ることは明らかというべきである。・・・引用意匠及び公開意匠が、共にいわゆる動的意匠であって変化の態様を有することを踏まえたとしても、フードにファーが付く点及びフードのファーが取り外し可能である点が物品の機能や性質に照らして十分理解することができる範囲内のものであると評価することはできず、この点の相違は実質的な相違に当たると認めるのが相当である」(下線筆者)とする裁判例⁷⁰、「意匠法 4 条 3 項は、同法 3 条 1 項の例外として、同法 4 条 2 項の新規性喪失の例外の適用を受けるための特別の要件として規定されているものであって、原則として意匠登録出願前に意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して公開される意匠ごとに同意匠に係る証明書を提出すべきであり、そ

⁶⁶ 東京高判平成 8 年 2 月 28 日知的裁集 28 卷 1 号 251 頁。

⁶⁷ 茶園編・前掲注 (1) 72 頁 [松本尚子]。

⁶⁸ 新規性喪失の例外規定の趣旨から意匠の同一性を判断することを支持するものとして、斎藤・前掲注 (5) 221 頁、峯・前掲注 (62) 7 頁以下、茶園・前掲注 (62) 47 頁。

⁶⁹ 補正における要旨変更およびパリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の場面における意匠の同一性よりも広い意匠の同一性が認められるものと考えられる。なお、当時の意匠法の規定を前提に、当該新規性喪失の例外における意匠の同一性を実質的同一性と捉えつつ、他の規定 (例えば関連意匠制度における意匠の同一性) よりも緩い同一性と捉えるものとして、峯・前掲注 (62) 9 頁。また、当時の意匠法の規定を前提に、新規性における意匠の同一性と新規性喪失の例外における公開意匠と出願意匠の同一性は異なり、新規性喪失の例外 (4 条 2 項) における同一性の判断においては類似概念との分別に拘泥する必要がないとするものとして、茶園・前掲注 (62) 49 頁。

⁷⁰ 知財高判平成 30 年 7 月 19 日平成 29 年 (行ケ) 第 10234 号。

れゆえ、証明書に記載される意匠と引用意匠は同一でなければならないと解される。もっとも、証明書に記載される意匠と引用意匠との間に僅少な相違があるにすぎない場合にも同一性を欠くことは相当ではなく、また、意匠登録出願者の手続的負担も考慮すると、証明書に記載された意匠と引用意匠の相違点が、物品の性質や機能に照らして実質的にみて同一であると十分理解できる範囲内のものであると認められる場合には、証明書に記載された意匠と引用意匠はなお同一であると認められると判断するのが相当である」(下線筆者)とする裁判例がある⁷¹。

これらの裁判例では、明確には主体には言及されないものの、前者の裁判例では需要者の印象が考慮されている。

証明書に記載される公開意匠と引用意匠の同一性の判断も原則は意匠が同一であることが求められるが、一定程度の同一性の幅は認められるべきであろう。ここでも考慮されるべきは、意匠の販売・展示等による売れ行き打診によって、需要に適合するかを判定が可能である場合が多いという新規性喪失の例外の趣旨であろう。そうすると、公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性の場合と同様に、需要者を判断主体として「社会通念」に基づいて、証明書に記載される公開意匠と引用意匠の同一性を判断すべきであろう。裁判例では同一性について「物品の性質や機能に照らして実質的にみて同一であると十分理解できる範囲内のもの」とするが、ここでの同一性は社会通念を問題とする公開意匠と意匠登録出願の意匠の同一性よりも狭いと考えerことは適切でないと思われる。裁判例が述べる新規性喪失の例外が例外的規定であることは、公開意匠と意匠登録出願の意匠の関係においても同様であるからである。

とはいえ、この証明書に記載される公開意匠と引用意匠の同一性も現在で類似の範囲まで認められることになったことから(4条3項)、同一性を厳密に判断する場面は想定しづらいことになる。

(3) 先願

先願との関係でも意匠の同一性が問題となる。先願を規定する意匠法9条では、意匠が同一の場合と類似の場合に先願の規定が適用されることが明示されている。さらに、関連意匠制度を利用する際には、同一の意匠は対象とならず、類似の意匠のみが対象となる(10条1項)。

先願の規定が設けられているのは、独占排他権に基づく請求権を二以上の者に帰属させるべきではなく、同一人の場合であっても互いに類似する意匠には権利の重複部分が発生することから当該部分についての存続期間の実質的な延長を防ぐ必要があるからである⁷²。

そうした先願の趣旨からは、誰が権利者となるかだけが問題とされており、利害関係の調整が行われるのは後願権利者ということになるだろう。そうすると、意匠の同一性の判断主体は当業者と考えて良いように思われる。この点、意匠審査基準においては、先願における意匠の同一性の判断についても、新規性における判断と同様に需要者を判断主体としていると思われるが⁷³、新規性と先願では条文の趣旨も異なることから、同一に考える必要はないであろう。また、その判断基準も、補正における要旨変更と同じように、願書の記載等から認定された具体的な意匠から当業者が当然に導き出せる意匠であれば同一の意匠と考えるべきであろう。

同様に、関連意匠制度における意匠の同一性についても、当業者が基準とされ、願書の記載等から認

⁷¹ 知財高判令和5年12月25日令和5年(行ケ)第10071号。

⁷² 茶園・前掲注(1)86頁[松本]。

⁷³ 意匠審査基準第Ⅲ部第4章先願3.1。

定された具体的な意匠から当業者が当然に導き出せる意匠であれば同一の意匠と考えてよいであろう⁷⁴。

(4) 意匠権の侵害

意匠の同一性については、意匠権の侵害の場面でも問題となる。この点は、新規性の場面と同様に考えることができると思われる。意匠が保護されるのは新たな需要を喚起して産業の発達に資するからであり、需要を喚起する意匠は登録意匠と登録意匠に類似する意匠とで差があるわけではない。その意味で、ここでの意匠の同一性についても、需要者が判断主体となろうし、その判断基準についても一般的な意匠の類否判断の基準が用いられることになろう。

(5) 先出願による通常実施権

先出願による通常実施権(29条の2)は、拒絶確定出願が先願の地位を有しないことによって出願人に生じる後願の意匠権による実施の制限という不測の不利益に対応するために、拒絶確定出願の出願人と後願の意匠権者との利益調整を図った規定である⁷⁵。

そして、その通常実施権の範囲については、審議会の報告書では「先願に係る意匠登録出願において開示された意匠と同一のものに加え、これに類似する意匠の実施等についても通常実施権を与えることは、第三者との比較において当該出願人を優遇し過ぎることになる」とされ⁷⁶、意匠登録出願した意匠と同一の意匠に先出願による通常実施権は限定されて立法されている。

ここでの第三者とは後願の意匠権者を指しているものと考えられることから、利害調整はあくまで拒絶確定出願の出願人と後願の意匠権者との関係のみを考えれば良いことになる。実際、先出願による通常実施権は意匠権に対する抗弁であって、その抗弁が後願の意匠権者以外に影響をもたらすことはない。それ以外の第三者は拒絶確定出願の出願人が抗弁を有していても当該意匠の実施が可能となるわけではなく、後願権利者に通常実施権者等がいたとしても、それは後願権利者と拒絶確定出願の出願人との利益調整に含まれる。

このように考えると、先出願による通常実施権の意匠の同一性の判断主体は当業者と解して良いように思われるし、その判断基準も、願書の記載等から認定された具体的な意匠から当業者が当然に導き出せる意匠であれば同一の意匠と考えるべきであろう。

5. おわりに

以上のように、意匠の同一性が問題となる場面は多数存在する。そして、その判断に際しては、意匠の同一性の判断主体と判断基準が問題となる。

本稿は意匠の同一性の判断主体についてそれぞれの条文の趣旨から検討したが、どの条文であっても

⁷⁴ この場合、新規性における意匠の同一性に比べると、関連意匠制度を利用する際の意匠の同一性は狭い範囲となると考えられる。その方が、意匠が同一ではなく類似とされることで関連意匠制度を利用できる場合が増えるものと考えられ、制度趣旨からしても好ましいだろう(峯・前掲注(62)9頁、茶園・前掲注(62)49頁、梅澤・前掲注(35)特許ニュース6頁も参照)。

⁷⁵ 工業所有権審議会意匠小委員会報告書(平成9年11月20日)91頁。

⁷⁶ 工業所有権審議会意匠小委員会報告書・前掲注(75)92頁

利益調整の相手方には広く第三者が含まれると捉えることも可能であって、そうした場合には当業者ではなく需要者の観点から判断される、もしくは、当業者と需要者の両方の観点から判断される等と考えることもありえよう。ただ、特に後者の場合は実際の判断基準も不明確となりかねず、具体的な判断基準を示すことが困難なようにも思われる。

本稿で中心としてとりあげた補正における要旨変更およびパリ条約による優先権主張を伴う意匠登録出願の場面以外で意匠の同一性が問題となることはあまりないように思われるが、意匠の同一性を意匠法内でどのように捉えるかの理論的探究は、意匠法の中の重要な概念である意匠の理解を深める上でも重要なものだと考えられる。本稿がその一助となれば幸いである。

【別添】

本別添は本研究にあたり収集した補正却下決定不服審判の一覧である。拒絶査定不服審判においても補正がなされることから、補正がなされて要旨変更が問題となった拒絶査定不服審判については本来別添に挙げるべきであるが、ここには含めていない。

なお、補正がなされて要旨変更が問題となった拒絶査定不服審判については、J-PlatPat で検索可能な範囲（キーワード検索で審判種別を拒絶査定不服審判とし、対象を意匠とした場合）で調査しており、その範囲においては、本稿の論旨に影響を与える審決例は見つかっていない。他方で審判番号が不明な拒絶査定不服審判については紙媒体の審決公報で調査するしかないが、本研究ではそこまで調査することは時間的に叶わなかった。

その他、分割の際にも補正が問題となるが、当該補正は分割に伴う手続的な措置としての意味が強く本研究の論旨に影響しないことから、この一覧にも挙げていない。なお、二以上の物品等が図面等に現されている場合の削除補正に係る事例も手続的な措置と考えられるから一覧にあげていないが、実際の判断において具体的な要旨変更に係る判断が行われている場合には掲載している。

補正却下決定不服審判請求棄却審決

審決年月日	審判番号	事例名	補正対象	特記事項
昭和41年3月26日	昭和40年補正審判第69号	ものさし	図面	
昭和45年6月3日	昭和44年補正審判第40号	卓上ライター	図面	
昭和45年8月17日	昭和45年補正審判第24号	歯ブラシ	図面	
昭和46年7月20日	昭和46年補正審判第8号	織物地	図面	
昭和46年9月27日	昭和46年補正審判第17号	エアゾール用容器	図面	
昭和46年9月27日	昭和46年補正審判第18号	ステツキとくにステツキのにぎり	図面	
昭和47年3月16日	昭和45年補正審判第33号	住宅構造改善の床下排湿法の吸気口を装飾するスカシ扉	図面	
昭和47年8月11日	昭和46年補正審判第4号	タイル	図面	
昭和47年8月11日	昭和46年補正審判第5号	タイル	図面	
昭和47年8月11日	昭和46年補正審判第6号	タイル	図面	
昭和47年8月16日	昭和43年補正審判	便器椅子	図面	

	第6号			
昭和48年2月22日	昭和46年補正審判 第52号	模様紙	見本	
昭和48年2月22日	昭和47年補正審判 第23号	貼込用二色台し	図面	
昭和48年9月20日	昭和47年補正審判 第49号	すだれ地	意匠に係る物品(判断) 見本(判断)	
昭和49年10月11日	昭和49年補正審判 第18号	反射投射機	図面	
昭和50年10月2日	昭和50年補正審判 第4号	自動車速度計	図面	看者に言及
昭和52年5月20日	昭和49年補正審判 第40号	ちえの輪	図面代用見本	
昭和56年2月25日	昭和54年補正審判 第16号	掛時計	図面代用写真	
昭和57年2月8日	昭和55年補正審判 第69号	お札付破魔矢	意匠に係る物品 図面(判断)	
昭和57年2月8日	昭和55年補正審判 第70号	お札付破魔矢	意匠に係る物品 図面(判断)	
昭和58年2月10日	昭和57年補正審判 第50116号	押釦スイッチ	図面	
昭和58年3月17日	昭和57年補正審判 第50078号	自動入浴洗機用石鹸入	意匠に係る物品 図面(判断)	
昭和58年10月17日	昭和58年補正審判 50051号	輸送袋	図面	変更事例
昭和62年12月19日	昭和59年補正審判 第50038号	大半円、小円一体分度器	図面	
平成1年11月30日	昭和63年補正審判 第50089号	織物地	意匠の説明 図面代用見本(判断)	主要部(要部)に言及
平成2年12月27日	昭和63年補正審判 第50122号	運搬用容器	図面	当業者に言及
平成2年12月27日	昭和63年補正審判 第50123号	運搬用容器	図面	当業者に言及
平成3年4月26日	平成1年補正審判 第50108号	充電式電池	図面	変更事例
平成3年6月6日	平成1年補正審判 第50026号	避妊具	意匠に係る物品(判断) 意匠に係る物品の説明 図面	

平成3年11月14日	平成3年補正審判 第50026号	衝立	図面	
平成5年4月8日	平成4年補正審判 第50060号	化粧品収納容器	意匠に係る物品 図面（判断）	
平成5年6月10日	平成3年補正審判 第50104号	ワイパー	図面	
平成6年3月24日	平成3年補正審判 第50047号	自動車用タイヤ	意匠の説明 図面（判断）	当業者に言及
平成6年4月20日	平成2年補正審判 第50038号	留め具	図面	当業者に言及
平成6年9月14日	平成5年補正審判 第50101号	ヘアアイロン	図面	
平成8年9月6日	平成8年補正審判 第50078号	三次元液晶受信機	図面	重要な構成要素に言及
平成10年4月30日	平成9年補正審判 第50043号	しおり付ブックカバー	図面	看者の注意を強く惹く 部位に言及 当業者に言及
平成15年7月24日	補正2001-50109	家庭用浄水器	図面代用写真	
平成19年6月26日	補正2006-50012	食品保存容器	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面（判断）	主要な部分に言及
平成21年9月29日	補正2009-500001	汚物入れ	意匠の説明 図面（判断）	主要な部位に言及
平成25年1月21日	補正2012-500002	包装用缶	図面	大きく影響を及ぼす要 素に言及
平成25年3月22日	補正2012-500003	履物	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面（判断）	需要者の注意を強く惹 く重要な部位に言及
平成25年9月25日	補正2013-500001	短靴	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面（判断）	需要者の注意を強く惹 く重要な部位に言及
平成27年11月17日	補正2014-500003	携帯情報端末	意匠に係る物品の説明 （判断） 図面	
平成29年3月22日	補正2016-500004	床用カバー	部分意匠欄削除	重要な部分に言及

			意匠の説明 図面（判断）	
平成 29 年 5 月 9 日	補正 2016-500006	ポート	図面	
令和 1 年 7 月 23 日	補正 2019-500004	T a b l e l a m p	部分意匠の項目を追加 意匠の説明 図面（判断）	当業者に言及

*補正対象の欄に判断とあるのは（複数補正されたもののみ）、当該対象が要旨変更と判断されたものを指す。

補正却下決定不服審判請求認容審決

審決年月日	審判番号	事例名	補正対象	特記事項
昭和 45 年 8 月 25 日	昭和 45 年補正審判 第 23 号	人形	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明	
昭和 46 年 9 月 27 日	昭和 46 年補正審判 第 20 号	和服タイツ	意匠の説明 図面を写真に	
昭和 47 年 7 月 19 日	昭和 46 年補正審判 第 19 号	ドア一枠	意匠に係る物品 図面	
昭和 48 年 2 月 22 日	昭和 47 年補正審判 41 号	郵便はがき	図面	意匠の要部に言及
昭和 49 年 10 月 7 日	昭和 49 年補正審判 第 20 号	万年筆クリップ	図面	
昭和 49 年 11 月 11 日	昭和 48 年補正審判 第 29 号	2 本の押しチュブと 1 本の ヘラとのセットを収納する セット容器	図面	
昭和 50 年 9 月 26 日	昭和 48 年補正審判 第 31 号	コンテナー固定具	意匠に係る物品 図面	
昭和 51 年 8 月 9 日	昭和 51 年補正審判 第 15 号	温度消息子	図面	
昭和 51 年 12 月 9 日	昭和 48 年補正審判 第 2 号	テレビ、ラジオ用方向性結合 器兼分配器	図面（写真）	
昭和 52 年 3 月 17 日	昭和 51 年補正審判 第 3 号	抵抗基板	図面	一般社会通念に言及
昭和 52 年 3 月 17 日	昭和 51 年補正審判 第 9 号	電話機	図面	要部に言及
昭和 54 年 2 月 8 日	昭和 52 年補正審判 第 65 号	浴槽	図面	変更事例
昭和 55 年 6 月 30 日	昭和 53 年補正審判 第 20 号	スイッチ付トリマーコンデ ンサ	意匠に係る物品	
昭和 55 年 6 月 30 日	昭和 54 年補正審判	電話機本体	意匠に係る物品	主要部に言及

	第 106 号		図面	
昭和 56 年 2 月 4 日	昭和 55 年補正審判 第 38 号	電話機	図面	
昭和 56 年 2 月 9 日	昭和 55 年補正審判 第 39 号	蓋付電気かみそり	図面	
昭和 56 年 2 月 12 日	昭和 55 年補正審判 第 104 号	携帯用電気蓄音機	図面代用写真	主要部に言及
昭和 56 年 2 月 12 日	昭和 55 年補正審判 第 105 号	携帯用テープレコーダ付電 気蓄音機	図面代用写真	主要部に言及
昭和 57 年 10 月 27 日	昭和 56 年補正審判 第 92 号	物置用錠	意匠に係る物品 図面	
昭和 58 年 1 月 31 日	昭和 55 年補正審判 第 37 号	ふとん乾燥機	図面代用写真	
昭和 59 年 3 月 2 日	昭和 58 年補正審判 第 50088 号	電子計算機用プリンター載 置台	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明	
昭和 58 年 9 月 28 日	昭和 58 年補正審判 第 50049 号	音声映像制御器	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 図面	
昭和 58 年 10 月 17 日	昭和 58 年補正審判 第 50050 号	コンテナ	図面	当業者に言及 変更事例
昭和 59 年 3 月 14 日	昭和 58 年補正審判 第 50187 号	ラジオ及びテープレコーダ ー付レコードプレーヤー	意匠の説明 図面	当業者に言及
昭和 59 年 3 月 14 日	昭和 58 年補正審判 第 50188 号	ラジオ及びテープレコーダ ー付レコードプレーヤー	意匠の説明 図面	当業者に言及
昭和 60 年 3 月 29 日	昭和 59 年補正審判 第 50078 号	液晶表示器	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面	
昭和 60 年 10 月 8 日	昭和 59 年補正審判 第 50069 号	接続子付ジョイントボック ス	意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面	
昭和 61 年 3 月 27 日	昭和 59 年補正審判 第 50052 号	プラグ	意匠に係る物品の説明	
昭和 63 年 6 月 23 日	昭和 62 年補正審判 第 50080 号	コンベヤベルト	図面	
平成 1 年 8 月 3 日	昭和 63 年補正審判 第 50056 号	飲料デイスペンサー付冷蔵 庫	図面	
平成 1 年 9 月 28 日	平成 1 年補正審判	道路用危険表示具	意匠に係る物品	

	第 50023 号			
平成 1 年 11 月 2 日	昭和 63 年補正審判 第 50057 号	除鱗器	図面	
平成 3 年 12 月 5 日	平成 2 年補正審判 第 50093 号	ティシューペーパー覗き窓	意匠に係る物品 図面	社会通念に言及
平成 5 年 5 月 27 日	平成 4 年補正審判 第 50064 号	包装用紙	図面代用写真を図面に	
平成 5 年 6 月 3 日	平成 4 年補正審判 第 50075 号	包装用容器	意匠に係る物品の説明	一般社会常識に言及
平成 5 年 6 月 3 日	平成 4 年補正審判 第 50089 号	包装用容器	意匠に係る物品の説明	一般社会常識に言及
平成 5 年 6 月 10 日	平成 3 年補正審判 第 50048 号	自動車用タイヤ	意匠の説明 図面を図面代用写真に	
平成 5 年 11 月 4 日	平成 5 年補正審判 第 50015 号	腕時計	図面代用写真	
平成 5 年 12 月 15 日	平成 5 年補正審判 第 50016 号	腕時計	図面代用写真	
平成 6 年 6 月 9 日	平成 4 年補正審判 第 50031 号	バッチ	図面	
平成 8 年 3 月 27 日	平成 7 年補正審判 第 50135 号	バッグ用肩掛けひも	図面	
平成 8 年 12 月 18 日	平成 8 年補正審判 第 50102 号	スーツケース	図面	看者の注意を惹くに言 及
平成 12 年 5 月 30 日	平成 11 年補正審判 第 50149 号	ディスペンサー	図面	
平成 13 年 2 月 8 日	平成 11 年補正審判 第 50133 号	ブリスターパックホルダー	意匠に係る物品の説明 図面	
平成 13 年 2 月 21 日	平成 11 年補正審判 第 50135 号	プラスチックパッキング用 接続部材	意匠に係る物品の説明 図面	
平成 13 年 3 月 6 日	補正 2000-50058	フラワースタンド	図面	
平成 13 年 6 月 6 日	補正 2000-50088	ボールペン	意匠の説明	
平成 13 年 6 月 6 日	補正 2000-50089	筆記具	意匠の説明	
平成 13 年 8 月 20 日	補正 2000-50077	自動車用メーター	意匠に係る物品	
平成 13 年 9 月 13 日	補正 2000-50062	間仕切り収納棚	意匠の説明	
平成 13 年 9 月 13 日	補正 2000-50063	間仕切り収納棚	意匠の説明	
平成 13 年 9 月 28 日	補正 2001-50001	エアコンディショナー用 リモートコントローラー	部分意匠の欄の追加 意匠の説明	
平成 13 年 11 月 8 日	補正 2001-50065	収納整理箱	意匠に係る物品	

平成 14 年 2 月 6 日	補正 2000-50001	包装用容器	意匠に係る物品の説明	
平成 14 年 2 月 6 日	補正 2000-50002	包装用容器	意匠に係る物品の説明	
平成 14 年 3 月 12 日	補正 2000-50042	容器	図面	微細に言及
平成 14 年 5 月 9 日	補正 2000-50084	容器	意匠の説明	
平成 14 年 10 月 16 日	補正 2001-50114	ゴルフクラブ用ヘッド	図面	
平成 14 年 10 月 21 日	補正 2000-50124	屋根材	意匠に係る物品 図面	要部に言及
平成 15 年 9 月 3 日	補正 2002-50053	包装用容器	意匠に係る物品の説明 図面	
平成 15 年 11 月 19 日	補正 2003-50013	映像表示機	腕部が投影システムを 保持している旨を補正 によって追加	当業者に言及
平成 16 年 5 月 11 日	補正 2003-50042	自動車用センターコンソ ール	意匠に係る物品 図面	当業者に言及
平成 16 年 6 月 1 日	補正 2002-50082	体脂肪計	意匠に係る物品 意匠の説明 図面	
平成 16 年 9 月 9 日	補正 2003-50050	織物地	図面	当業者に言及
平成 17 年 1 月 18 日	補正 2004-50019	廃棄物コンテナの圧縮具	意匠の説明 図面（写真）	当業者に言及
平成 17 年 7 月 8 日	補正 2004-50030	医療用クリップ	意匠の説明 図面	
平成 17 年 7 月 15 日	補正 2003-50002	体重計	意匠に係る物品 意匠の説明 図面	
平成 17 年 10 月 26 日	補正 2005-50009	リカンベント型バイシクル	意匠に係る物品 図面	
平成 18 年 6 月 14 日	補正 2006-50001	容器ホルダー	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明	
平成 19 年 5 月 15 日	補正 2006-50020	包装用押出チューブ	意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面	
平成 19 年 6 月 4 日	補正 2006-50016	包装用容器	図面	当業者に言及
平成 19 年 6 月 11 日	補正 2006-50023	インクリボンカートリッジ	図面	
平成 19 年 6 月 11 日	補正 2006-50024	インクリボンカートリッジ	図面	
平成 19 年 6 月 11 日	補正 2006-50025	インクリボンカートリッジ	図面	
平成 20 年 3 月 13 日	補正 2007-500008	水質分析機	意匠に係る物品の説明 図面	

平成 20 年 4 月 30 日	補正 2007-500010	包装用容器	図面	
平成 20 年 11 月 28 日	補正 2008-500002	カメラ付き携帯電話機	図面	
平成 20 年 11 月 18 日	補正 2008-500004	エックス線検出器	図面	
平成 20 年 11 月 18 日	補正 2008-500005	エックス線検出器	図面	
平成 21 年 8 月 31 日	補正 2009-500003	エックス線透視撮影用エックス線高電圧発生機	意匠に係る物品の説明	
平成 21 年 11 月 20 日	補正 2009-500008	折りたたみ式携帯揺りかご	意匠の説明 写真（図面）	主要部に言及 需要者の注意を引くに 言及
平成 21 年 11 月 20 日	補正 2009-500009	折りたたみ式携帯揺りかご	意匠の説明 写真（図面）	主要部に言及 需要者の注意を引くに 言及
平成 21 年 12 月 1 日	補正 2009-500011	録音再生器具	意匠に係る物品の説明 図面	
平成 23 年 12 月 13 日	補正 2011-500002	衣服	意匠に係る物品 意匠の説明 図面	
平成 27 年 9 月 14 日	補正 2015-500003	産業制御機器用監視表示器	意匠に係る物品の説明 図面	
平成 28 年 6 月 7 日	補正 2016-500001	収納カセット	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 図面	
平成 30 年 1 月 5 日	補正 2017-500001	T a b l e l a m p s	意匠の説明 図面	当業者に言及
平成 30 年 1 月 5 日	補正 2017-500002	T a b l e l a m p s	意匠の説明 図面	当業者に言及
平成 30 年 1 月 5 日	補正 2017-500003	T a b l e l a m p s	意匠の説明 図面	当業者に言及
平成 30 年 7 月 31 日	補正 2018-500002	包装用容器	意匠に係る物品の説明 図面	
令和 1 年 7 月 17 日	補正 2019-500005	T a b l e l a m p	部分意匠の項目を追加 意匠の説明 図面	当業者に言及
令和 4 年 2 月 8 日	補正 2021-500001	車両用照明器具	意匠に係る物品の説明	
令和 4 年 7 月 26 日	補正 2022-500001	コップ・カップの飲み口形状	意匠に係る物品 意匠に係る物品の説明 意匠の説明 図面	

令和4年8月24日	補正 2022-500003	F r y i n g p a n	意匠の説明 図面	
令和5年1月31日	補正 2022-500006	電子通信機器用ケース	図面	
令和5年12月18日	補正 2023-500001	チャイルドシート	図面	微細に言及
令和7年6月19日	補正 2024-500001	G r a p h i c a l u s e r i n t e r f a c e	意匠の説明	
令和7年6月19日	補正 2024-500002	G r a p h i c a l u s e r i n t e r f a c e	意匠の説明	
令和7年6月19日	補正 2024-500003	G r a p h i c a l u s e r i n t e r f a c e	意匠の説明	