

判決要約

No.278

番号	概要	キーワード
1 事件番号(裁判所)		4 被告(被控訴人)
2 判決言渡日(判決)		5 出願番号等
3 原告(控訴人)		6 要約

278 - 1	特許無効の審決が、訂正の審決確定により取消された	訂正審決による発明の減縮
------------	--------------------------	--------------

<p>1 平 12 (行ケ) 381 号 (東高 13 民)</p> <p>2 平 13 . 9 . 17 (認容)</p> <p>3 宇部日東化成(株)</p> <p>4 触媒化成工業(株)</p> <p>5 特許 2529062 号</p> <p>6 特許庁における手続きの経緯：(1) 第 1 回の無効審判が請求され、訂正請求が提出された。そして請求不成立の審決がなされたが、平 10 (行ケ) 370 号審決取消請求事件で、前記審決が取り消されたので、さらに審理をして、特許を無効とするとの審決(本件審決)がされ、原告に送達された。(2) 原告は本件審決の取り消しを求める訴え提起後、本件明細書の訂正をする訂正審判の請求をし、それが容認された。</p> <p>訂正された発明の骨子：訂正前の発明に対して、数値範囲の限定、発明対象物の構成状態についての説明を加え、特許請求の範囲が減縮された。</p> <p>原告主張の要点：訂正が認められたので、本件審決が本件発明の要旨を登録時の本件明細書の特許請求の範囲のとおり認めた点は誤りに帰する。</p> <p>被告主張の骨子：特許請求の範囲が訂正されたことは認める。</p> <p>裁判所の判断：訂正審決により本件明細書の特許請求の範</p>	<p>囲が訂正されたことは当事者間に争いがなく、本件訂正によって本件明細書の特許請求の範囲は減縮されたことが明らかである。</p> <p>そうすると、本件審決が本件発明の要旨を登録時の本件明細書の特許請求の範囲記載のとおり認定したことは、結果的に本件発明の要旨の認定を誤ったこととなり、この誤りが本件審決の結論に影響を及ぼすことは明らかであるから、本件審決は取消しを免れない。</p> <p>本件と同様に取消し請求の訴え提起後、訂正審判を請求してその審決が確定した結果、特許庁の決定処分が取消された事例。</p> <p>1. 平 13 (行ケ) 11 号 実用新案取消決定取消請求事件 言渡 13.9.17</p> <p>2. 平 12 (行ケ) 249 号 特許取消決定取消請求事件 言渡 13.9.26</p> <p>3. 平 13 (行ケ) 152 号 特許取消決定取消請求事件 言渡 13.9.27</p> <p>(特 29 条 1 項 3 号) 重要度 (星野 昇)</p>
--	--

278 - 2	本件考案「自動巻線処理装置」に関する実用新案権侵害差止等請求事件について原告の請求が棄却された	先使用の抗弁、技術的範囲 禁反言の原則、権利の濫用
------------	---	------------------------------

<p>1 平 12 (ワ) 6125 号 (東地 46 民)</p> <p>2 平 13 . 9 . 6 (棄却)</p> <p>3 (株)多賀製作所</p> <p>4 日特エンジニアリング(株)</p> <p>5 実用新案登録 1985611 号</p> <p>6 判示事項</p> <p>先使用の抗弁の成否について：被告は、被告先行装置が本件考案の技術的範囲に属するとして、先使用による通常実施権を主張しているところ、原告は、被告先行装置は本件考案の技術的範囲に属しないと主張して、これを争っている。</p> <p>本件考案の構成要件について、被告先行装置の構成と本件考案の内容を対比すると、被告先行装置は、本件考案の構成要件を充足する。</p> <p>そうすると、被告先行装置は、本件考案の技術的範囲に属するというべきであるところ、本件考案の出願前に被告が被告先行装置を製造し、松下電工に納入したことは当事者に争いが無いので、被告は先使用による通常実施権を有するものというべきである。付言するに、本件考案の技術的範囲の認定をさておくとしても、原告は、本件考案の出願に当たって</p>	<p>明細書及び図面において、実施例(公報第 1 図)を本件考案の実施例として記載したものである以上、その後の侵害訴訟において、これを翻し、自ら実施例として記載したものを考案の技術的範囲外のものとして主張することは、禁反言の原則に照らし、許されないものというべきである。そのような行為は、公報に記載された実施例と同一の物を出願前から製造している第三者が、公報の記載を信頼して製造等を継続する利益を、不当に覆すものであって、信義則上許されない。したがって、本件において原告が被告の先使用の抗弁を争うことは許されないというべきであり、被告の先使用の抗弁は、この点からも理由があるといえることができる。</p> <p>実用新案登録無効の抗弁の成否について：被告先行装置は、本件考案の技術的範囲に属するというべきであるところ、出願前に被告が被告装置を製造し、松下電工に納入したことは当事者に争いが無いから、本件考案は、その出願前に公然実施されていたものであり、本件考案は明白な無効事由が存在するから、これに基づく請求は権利の濫用として許されないというべきである。(準特 79 条, 実 3・37 条) 重要度 (和泉 順一)</p>
--	--

278 - 3	「易裂性フィルム及びその製造方法」に関する特許取消決定が支持された	出願当初の明細書、意見書信義に反する
<p>1 平 12 (行ケ) 122 号 (東高 6 民)</p> <p>2 平 13 . 9 . 18 (棄却)</p> <p>3 出光石油化学(株)</p> <p>4 特許庁長官</p> <p>5 特許 2833970 号</p> <p>6 発明の内容: 本件発明は、「Ny6 及び MXD6 の含有割合」と「海島構造」の 2 つを構成要件とするものであり、前者「Ny6 及び MXD6 の含有割合」については同一の引例がある(特公昭 51-29193)。</p> <p>(本件請求項 1: ナイロン 6 (Ny6) を 55~85 重量部及びメタキシリレンアジパミド(MXD6)を 15~45 重量部(但し、Ny6+MXD6=100 重量部)含有する原反が(注:「Ny6 および MXD6 の含有割合」)、フィルムの移動方向(MD 方向)及びフィルムの幅方向(TD 方向)共に 2.8 倍以上の延伸倍率で延伸された易裂性フィルム。前記原反内部において、前記 MXD6 成分は、平均の長さ/直径が 5~10000 の円筒状及び/又は紡錘状の粒子として分散すると共に、各粒子は、小角光散乱測定により前記原反にレーザ光線を入射したとき、原反の移動方向と垂直に鋭いストリーク状の散乱が生じる程度に移動方向に配向している(注:「海島構造」)。</p> <p>争点:「Ny6 及び MXD6 の含有割合」と「海島構造」の 2 つの構成要件が別個の事項か、それとも「海島構造」が「Ny6</p>	<p>及び MXD6 の含有割合」によって一義的に定まるものかどうか。</p> <p>原告の主張:「Ny6 及び MXD6 の含有割合」が同じであっても、製造条件の違いにより「海島構造」が発現したり(混練時の樹脂温度が 300 未満)、消滅したりする(同温度が 300 以上)ものであることを特許異議意見書及び審査段階の意見書において具体的に例示し、これらが別個の構成要素であると主張した。</p> <p>判示事項: 本件明細書には、組成が上記含有割合内の場合には海島構造が出現し、組成が上記含有割合外の場合には海島構造が出現しない旨の記載があること、本件明細書には、組成が上記含有割合をとる場合であっても海島構造にならないことを示す記載や示唆する記載が全く見当たらないこと、原告が特許異議意見書及び審査段階での意見書において出願当初の明細書に記載のない主張をすることは、信義に反し、本来許されないというべきであること、通常 Ny6 と MXD6 を混合した樹脂の成形加工時の樹脂温度は 300 未満で行われること等から、「海島構造」が「Ny6 及び MXD6 の含有割合」によって一義的に定まるものであり、本件発明と引用発明とが実質的に同一であるとの決定を支持した。</p> <p>(特 29 条 1 項 3 号)重要度 (下田 昭)</p>	
278 - 4	「磁気ディスプレイシステム」に関する特許権の行使が権利濫用を理由に棄却された	権利濫用、無効理由 進歩性
<p>1 平 11 (ワ) 6302 号・9994 号 (東地 47 民)</p> <p>2 平 13 . 7 . 27 (棄却)</p> <p>3 (株)トミー、(株)日本カプセルプロダクツ</p> <p>4 ケミテック(株)、東邦化工(株)、(株)アガツマ、コンビ(株)</p> <p>5 特許 2873825 号</p> <p>6 最判平 12.4.11 キルビー判決に基づく下級審判決であり、進歩性欠如を理由に権利濫用を認めた事例である。</p> <p>原告: 被告の、「本件特許は進歩性を有さず明らかに無効である」との抗弁に対し、原告は次のとおり主張した。</p> <p>刊行物 1 ないし 4 は、全く別個の作動原理と構成をもつ発明であり、刊行物 1 の発明に、刊行物 2 ないし 4 の発明を転用することはできない。これらを組み合わせる動機付けもないし、組み合わせられない阻害要因もある。したがって、これらの刊行物の記載に基づいて、本件発明を容易に推考することはできない。</p> <p>裁判所の判断: 本件発明 1 と、刊行物 1 に記載された発明は、非磁性体基板に、マイクロカプセル層を塗設してディスプレイとし、ディスプレイの表面又は裏面的一方から局部的又は全面的に磁場を印加することによって、ディスプレイ面</p>	<p>に光の吸収・反射のコントラストを与えて文字や像の形成及び消去を行う磁気ディスプレイシステムである点で一致し、次の点で相違することが認められる。</p> <p>相違点(ア)は本件発明が、磁気ディスプレイであって、少なくとも 1 枚が透明な 2 枚の非磁性体基板の間にマイクロカプセル層を塗設し、透明な基板側を表面とする構成に存するが、それは本件特許出願前に周知の技術である。</p> <p>相違点(イ)は、マイクロカプセルの種類に基づく相違、すなわち、磁気泳動タイプか磁気反転タイプかの違いに基づくものと認められるところ、磁気泳動タイプのマイクロカプセルは、刊行物 4 に開示されているように周知であることが認められるから、それに置換することに、格別な技術困難性はない。</p> <p>したがって、本件特許は公知刊行物の発明に周知技術を適用したものであって、進歩性を有しないことが明らかであるから、差止め、損害賠償の請求は、権利の濫用に当たり許されない。</p> <p>(特 29 条 2 項, 123 条 1 項 2 号)重要度 (山内 康伸)</p>	

278 - 5	「基板搬送用スカラ型ロボット」に関する特許権の行使が権利濫用を理由に棄却された	権利濫用，無効理由 進歩性
	<p>1 平 12 (ワ) 2530 号 (東地 29 民)</p> <p>2 平 13 . 8 . 27 (棄却)</p> <p>3 ローツェ(株)</p> <p>4 (株)安川電機</p> <p>5 特許 2739413 号</p> <p>6 最判平 12.4.11 キルビー判決に基づく下級審判決であり，進歩性欠如を理由に権利濫用を認めた事例である。</p> <p>被告：本件特許の出願日前である展覧会「セミコン・ジャパン 92」に，本件発明の実施品が展覧されたことにより，本件発明は，外部から認識可能な構成については公知となった。本件特許は，公知技術の寄せ集めから成り立つから，原告の請求は，権利の濫用に当たり許されない。</p> <p>裁判所の判断：本件発明の実施品であるロボットの実際の作動状況は，展覧会において観客に観覧されたものと推認され，本件発明のうち，ロボットの外觀及びその作動を観察することによって認識できる部分は公知となった。ただし，以下の 2 点は展示によっても開示されず，公知になったとはいえない。</p> <p>本件発明の非開示点 と本件雑誌 B の発明とは，胴体内に 1 対の減速機付きモータが，「対称となる関係」に取付けら</p>	<p>れている点において相違する。しかし，胴体内に 1 対の減速機付きモータを対称となる関係に取付けた点は，1 対の第 1 アームの位置関係を対称とする以上，これを回動させる 1 対の減速機付きモータの位置関係も対称とするのが自然であるから，このような構成を採ることは単なる設計的事項である。</p> <p>本件発明の非開示点 と本件雑誌 B の発明とは，胴体を回動させる「減速機付きモータ」が基台の内部の「中心部」へ内蔵させる構成において相違する。しかし，特開平 1 - 240288 号公報には，関節を有するアームを自在に回転させる産業用ロボットのアームの駆動用モータについて，減速機を一体としたモータの構成が開示されていることに照らすならば，減速機付きモータを内蔵させる構成は，容易に想到できたといえる。</p> <p>以上のとおり，本件発明は，出展により公知となった発明及び本件雑誌 B 記載の発明に基づいて進歩性を欠くことは明らかであり，本件特許は無効理由を有するので，本件請求は権利の濫用として許されない。</p> <p>(特 29 条 2 項，123 条 1 項 2 号) 重要度 (山内 康伸)</p>
278 - 6	登録商標「住宅公園」が役務「商品の販売に関する情報の提供，建築物における来訪者の受付及び案内」について，査定時に自他役務識別力を有していたか否かについて争われた	商標の自他役務識別力
	<p>1 平 12 (行ケ) 349 号 (東高 18 民)</p> <p>2 平 13 . 10 . 11 (認容)</p> <p>3 (株)サンフジ企画</p> <p>4 エー・ピー・シー開発(株)</p> <p>5 商標登録 3197526 号 登録商標：住宅公園</p> <p>指定商品：第 35 類 商品の販売に関する情報の提供，建築物における来訪者の受付及び案内</p> <p>6 判示事項：認定事実によれば，「住宅公園」という名称は，本件商標の登録時には，住宅を購入しようとする需要者はもとより，モデルハウスを取り扱う業界内において，いわゆる「総合住宅展示場」と同様に「複数の住宅メーカー等の展示モデルハウスを取り扱う住宅展示場」(住宅展示場)を表す語として広く知られていたものといえることができる。そして，本件指定役務である「商品の販売に関する情報の提供，建築物における来訪者の受付及び案内」に含まれる，展示モデルハウス販売に関する情報の提供，展示モデルハウスにおける来訪者の受付及び案内の役務も，この住宅展示場に関して一般に行われているものであるから，「住宅公園」という名称は，本件指定役務が提供される場所を表すものとして広く認識さ</p>	<p>れていたものと認めることができる。</p> <p>指定役務に含まれる展示モデルハウス販売に関する情報の提供，展示モデルハウスにおける来訪者の受付及び案内の役務に接する取引者・需要者は，住宅展示場が常に一定の土地(場所・空間)を必要とすることとの関係上，本件商標を，住宅展示場が設置されている場所が上記役務が提供されるのに適するもの(その土地が広く，周辺地に居住者が多く存在し，駅から近いとか幹線道路に面しているなどの立地条件がよいことなどの条件を充足しているものであること)として把握し，認識するにとどまり，取引者・需要者は，本件商標を，何人の業務に係る「商品の販売に関する情報の提供，建築物における来訪者の受付及び案内」であることについて，認識することができないものといわなければならない。</p> <p>本件商標は，商標法第 3 条第 1 項第 6 号に違反して登録されたものであるから，その登録は，同法第 46 条第 1 項の規定により無効とすべきものであって，本件商標登録は同法第 3 条第 1 項第 6 号に違反するものではないとした審決の判断は誤りである。</p> <p>(商 3 条 1 項 6 号) 重要度 (松井 宏記)</p>

278 - 7	「Golden Retriever」と「Labrador Retriever」とが非類似であるとした無効審判の棄却審決が取消された	商標の類似，称呼・観念類似，指定商品
	<p>1 平13(行ケ)114号(東高6民)</p> <p>2 平13.9.20(認容)</p> <p>3 中曽根信一</p> <p>4 (株)ラブラドルリトリーパー</p> <p>5 商標登録4048846号</p> <p>6 本件は，被告登録商標「Golden Retriever」が原告登録商標「Labrador Retriever」に類似するか否かについて争われたものである。</p> <p>特許庁の無効審決においては，いずれの商標も一体不可分のものであると認定し，「リトリーパー」の部分だけの称呼・観念は生じず，両商標は非類似の商標であるとして，原告の請求を否認する審決をなした。これに対して，審決取消訴訟では，以下のとおり判示した。</p> <p>判示事項：我が国において，ゴールデンリトリーパー犬やラブラドルリトリーパー犬が愛犬家の間でブームとなっていた期間，飼犬としての登録件数，さらには，外産犬が一時的にブームとなりやがて廃れていくといった事情を考慮すると，これらの犬の人気はかなり皮相的であって必ずしも市民の間に定着しているとは認められないため，被告登録商標の登録当時に愛犬家以外の者にまで知れ渡っていたとは認められない。</p> <p>審決では，ゴールデンリトリーパー犬やラブラドルリトリーパー犬が愛犬家のみならずそれ以外の取引者・需要者の間でも関心が集まっていることを前提として，それぞれの商標が一体不可分のものとしてのみ把握されると判断しているが，かかる審決の判断は，その前提において既に誤っている。</p> <p>被告登録商標の指定商品である「洋服，コート等」は，</p>	<p>犬とは全く関係のない商品であるから，類否判断に当たり基準とすべき取引者・需要者には，愛犬家以外の一般消費者が含まれる。そして，一般消費者にとっては，「ゴールデンリトリーパー」「ラブラドルリトリーパー」との称呼・観念のみしか生じないということとはできない。「Golden」と「Retriever」との間，及び「Labrador」と「Retriever」との間に間隔があり，一語とするには長い語であるから，「Retriever」の部分が高構成部分と分離されて観察されることになる。</p> <p>また，愛犬家にとっても，「リトリーパー」がゴールデンリトリーパー犬，ラブラドルリトリーパー犬を包含する犬種を示すものと把握し，認識するものであり，「リトリーパー」という称呼・観念が生じることもあり得る。</p> <p>以上のことから，両商標は「リトリーパー」という称呼・観念において類似しているから，商品の出所につき誤認混同を生じるおそれがある。よって，特許庁がなした無効審決を取り消す。</p> <p>評釈：本審決取消訴訟では，特許庁がなした審決を取消す判決をなしたものであるが，これは，指定商品との関連を重視して，ゴールデンリトリーパー犬やラブラドルリトリーパー犬が愛犬家以外の一般消費者の間で広く知れ渡っていたとは認められなかったことによるものと思われる。しかしながら，両商標そのものがそれぞれ全体的に特定の観念を有していることを考えれば，「リトリーパー」の部分だけについての分離観察を重視した本判決での類否判断にはやや疑問を感じるところである。</p> <p style="text-align: right;">(商4条1項11号)重要度 (松尾 憲一郎・内野 美洋)</p>
278 - 8	商標「VIBRAMUTE」は，商品「音を振動させる弱音器」又は「振動弱音器」の普通名称とは認められない	商品の普通名称
	<p>1 平13(行ケ)156号(東高13民)</p> <p>2 平13.8.29(棄却)</p> <p>3 (有)黒雲製作所</p> <p>4 遊佐典之</p> <p>5 商標登録4271277号 登録商標：VIBRAMUTE 指定商品：第15類 楽器等</p> <p>6 判示事項：「VIBRAMUTE」の語が英和辞典その他の辞典類に掲載されていることを認めるに足り証拠はない。</p> <p>特定の商品に付された商標が広く知られている場合に，雑誌等の広告若しくは商品の紹介記事又は取引に当たって，特定の商品を表示するのに商標をもってすることは普通に行われている。</p> <p>冊子，価格表及び雑誌掲載広告中の各「VIBRAMUTE」との記載に商標登録表示が付されていないからといって，それが商標の表示でないということとはできない。</p> <p>原告が，「意匠に係る物品」を「ピブラミュート」とし，意匠に係る物品の説明を「本物品は，弦をギター胴部に取り付け，弦にテンションを与えるものである。」とする意匠登録出願をし，意匠登録査定がされ，設定登録がされたが，本件意匠登録査定がされた当時，「VIBRAMUTE」の設定登録がされていたこと，昭和62年から平成12年までの間に，取引者，需用者の間で「VIBRAMUTE」の語がギターの一部品を指称する普通名称として認識され，一般的に使用されたこ</p>	<p>とを認めるに足り証拠はないことからすれば，「ピブラミュート」の語は，商標によって区分される物品に当たるものというのが相当であり，本件意匠登録査定の上記認定は誤りであるといわざるを得ない。</p> <p>意匠登録すべき旨の査定の要件の存否に係る審査官の認定判断が，商標登録無効審判に関与する審判官の審決における認定判断を当然に拘束するものと解すべき法律上の根拠は存在しない。</p> <p>意匠法20条1項の解釈上，仮に，原告の主張する「本件意匠登録査定の羈束力」が，意匠権の効力を意味するものであるとしても，本件意匠登録査定の要件に係るものとして審査官が認定した事項である「ピブラミュート」が商標によって区分される物品には当たらないことが，第三者に及び上記意匠権の効力の内容を成すものと解すべき根拠はない。</p> <p>審決が「本件商標『VIBRAMUTE』は，全体として特定の語義を生ずる商品の普通名称であるものとする事実はなく，『VIBRAMUTE』がトレモロアームシステムのユニットに使用された結果，『音を振動させる弱音器』『振動弱音器』という商品を意味する語として商標が稀釈化し，商品の普通名称であるとする事実を認めることはできない」と認定判断したことに原告主張の誤りがあるものとは認められない。</p> <p style="text-align: right;">(商3条1項1号，4条1項16号)重要度 (松井 宏記)</p>

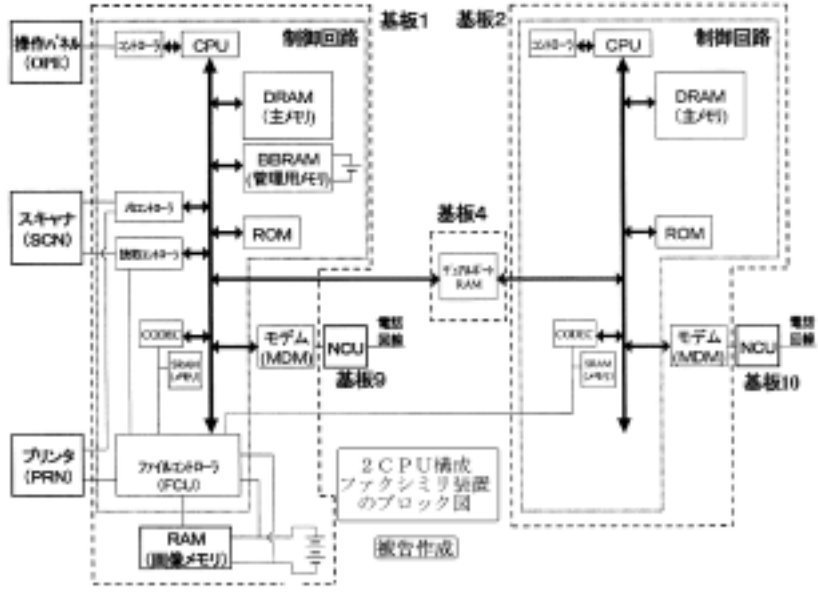
278 - 9	無効審決取消請求事件の係属中に訂正審決が確定した。無効審決は取り消されたが、訴訟費用は原告（特許権者）の負担とされた	訂正審判，訴訟費用の負担
1 2 3 4 5 6	<p>平 13（行ケ）92号（東高6民）</p> <p>平 13.9.18（認容）</p> <p>日立建機（株），日進基礎工業（株）</p> <p>三菱重工業（株）</p> <p>特許 2806922号</p> <p>(1) 本件は無効を認容した審決の取消訴訟の係属中に原告（特許権者）が請求した訂正審判により訂正が認容され、その審決が確定した場合の訴訟費用の負担について争われた。</p> <p>(2) 審決を取り消すか否かについては、 「特許請求の範囲を含む訂正の審決が確定したので、審決は結果として、判断の対象となるべき発明の要旨の認定を誤ったものとなり、この誤りが審決の結論に影響を及ぼすことは明らかである」との原告の主張が採用され、請求が認容された。</p> <p>(3) 一方、訴訟費用の負担については、訂正審決確定に基</p>	<p>づく取消事由を新たに主張した原告に対する被告の主張，すなわち「このこと（注：原告の新たな主張）は，取りも直さず，審決時の特許請求の範囲のままです訴訟を進行すれば，原告らが敗訴となることを原告ら自身が認めざるを得なかったことを自白するものであり，審決に誤りがないことを認め，ひいては，原告らが，特許庁における無効審判の審理の手続において，原告らの権利の伸張もしくは防御のための適切な対応をしなかったことを認めたことにほかならない。原告らが，特許庁における無効審判の審理において，今般の訂正審判請求のような適切な訂正請求を行っていたならば，本訴が提起されることもなかったのであるから，本訴は，原告らの権利の伸張若しくは防衛に必要なでない行為によって生じたことが明らかである」という主張が採用され，原告に負担させるのが相当であるとされた。</p> <p style="text-align: right;">（民訴 62 条，65 条 1 項本文）重要度 （朝日奈 宗太）</p>
278 - 10	イ～八号意匠が登録意匠及びこれに類似する意匠の範囲に属さないとした特許庁の判定に対する取消請求が却下された	判定取消請求 判定の法的性質
1 2 3 4 5 6	<p>平 13(行ウ)203,204,205号（東地 47 民）</p> <p>平 13.8.31（却下）</p> <p>(株)日本冷凍食品開発研究所</p> <p>特許庁長官</p> <p>意匠登録 0770074号</p> <p>事実関係：原告（請求人）は，被請求人 A 社が製造販売している「メンチカツ（イ号意匠）」、「エビ寄せフライ（ロ号意匠）」及び「エビ寄せカツ（ハ号意匠）」が原告の有する登録第 0770074号意匠（意匠に係る物品「ハム」）及びこれに類似する意匠の範囲に属するとして特許庁に対し判定を求めたところ，特許庁は「（イ）号～（ハ）号写真版及びその説明書に示す上記各意匠は，登録第 0770074号意匠及びこれに類似する意匠の範囲に属しない」との判定を下した。原告は，これを不服としてイ号～八号意匠に対する各判定の取消を求めて 3 件の判定取消訴訟を提起したものである。</p> <p>原告の主張：上記各判定は，判定の公正を担保するために重要である証拠事実等を看過し，商品形態模倣の禁止等の法律を誤認した結果，誤った結論に至った違法があり，判定は取り消されるべきである，と主張した。</p> <p>判示事項：判定は，特許庁の単なる意見の表明であって，鑑定的性質を有するにとどまるものであるから，行政事件訴訟法 3 条 2 項が規定する「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」には当たらない。したがって，本訴は，不合法であって，その不備を補正することができない，として 3 件の訴えを却下した。</p> <p>評釈：裁判所は，判示の中で，最判昭和 43 年 4 月 18 日小法廷判決（民集 22 巻 4 号 936 頁参照）を引用している。この判決は，判定の性質について，「判定は，特許等に関する専門</p>	<p>的な知識経験を有する 3 名の審判官が公正な審理を経て行うものであるが，本来，特許発明又は実用新案の技術範囲を明確にする確認行為であって新たに特許権や実用新案権を設定したり設定されたこれらの権利に変更を加えるものではなく，また，法が，旧特許法 84 条 1 項 2 号所定の特許権の範囲確認審判や旧実用新案法 22 条 1 項 2 号所定の実用新案権の範囲確認審判の審決について置かれていたような，判定の法的効果を与えることを前提とする規定を設けていないこと，…判定の結果が特許権等の侵害を理由とする差止請求や損害賠償請求等の訴訟において事実上尊重されることがあるとしても，これらの訴訟に対して既判力を及ぼすのではなくして証拠資料となり得るに過ぎず，…判定によって不利益を被る者は反証を挙げてその内容を争うことができ，裁判所もまたこれと異なる事実認定を行うのを妨げられないことに思いをいたせば，それ（判定）は，特許庁の単なる意見表明であって，所詮，鑑定的性質を有するもの」に過ぎないとしている。本件判決は，この最高裁判決の判示を前提にしたものであり，また特許庁も概ね同様の見解（審判官の判断は，なんら法律的な拘束力を有するものではない）に立つものであり，本件判決の趣旨は通説的に妥当なものであると解される。</p> <p>しかし，実務上では，判定の結果如何は，事実上裁判官の心証形成に影響を及ぼす場合も多いと考えられる。そのような事例として，名古屋高金沢支判昭和 42 年 6 月 14 日（臭化プチルスコポラミン事件＝下民 18 巻 5・6 号 676，687 頁）が参考になる。</p> <p style="text-align: right;">（行訴法 7 条，民訴法 140 条）重要度 （前田 和男）</p>

278 - 11	コンピュータと伝送制御手段との区別は、機能的なものに過ぎないと原告主張が否定された	モデム、コンピュータ 伝送制御手段
-------------	---	----------------------

- 1 平 11 (ワ) 25247 号 (東地 47 民)
- 2 平 13 . 9 . 28 (棄却)
- 3 (株)コンピュータ・テクニカ
- 4 日本電気(株)
- 5 特許 1690095 号
- 6 本件発明：電話回線に接続されるモデムとコンピュータとの間に、...信号送信用及び受信用の不揮発バッファメモリと、相手局の受信バッファ又は自局のコンピュータがデータを受け取る状態にあるときにデータを出力する伝送制御手段とを設け

データ送信時に、自局のコンピュータは自局の信号送信用不揮発バッファメモリに送信要求信号と相手局の電話番号と送信データとからなる信号を送信し 伝送制御手段は、自局の信号送信用不揮発バッファメモリに送信データがあるときには、相手局に対し、自局のアドレスを付けて前記電話回線を介してデータを相手局の信号受信用の不揮発バッファメモリに送信し 受信側の局のコンピュータは、受信側の受信用不揮発バッファメモリに対してデータが来ているかどうかを問い合わせ、来ているときはそのデータを引き取るという手順で情報を伝送する情報伝送方式。

被告製品：2CPU 構成のファクシミリ装置を含む。
 原告：コンピュータと伝送制御手段との区別は、機能的なものにすぎず、データ伝送という最も負担の重い処理を、コンピュータの主業務から機能的に区別される方法で行うものであれば、多重プロセッサや時分割システムのように、物理的にはコンピュータから独立した伝送制御手段を備えない装置であっても、「伝送制御手段を設けていること」という要件を充たす。2CPU 構成のファクシミリ装置については、CPU1 が主業務を、CPU2 が伝送制御を担っており、CPU1 は伝送制御には関与せず、CPU2 は主業務に関与しない。
 判示事項：明細書の記載内容に鑑みれば、本件発明にいう



「コンピュータ」と「伝送制御手段」は、機能ではなく、ハードウェアによって定義されなければならない。「コンピュータ」とは別に独立のハードウェアとして「伝送制御手段」が設けられる必要がある。証拠によると、2CPU 構成の製品について、送受信中の 100 マイクロ秒間を観測した場合には、CPU1 が動作しておらず、CPU2 が動作していることが観測されるが、送受信中の 20 ミリ秒間を観測した場合には、CPU1 が動作していることが観測されることが認められる。以上のとおり、少なくとも 20 ミリ秒間を観測した場合には、CPU1 が動作していることが観測される以上、100 マイクロ秒間に CPU1 の動作が観測されなかったからといって、直ちに CPU1 が伝送制御に関与していないと認めることはできない。

(特 70 条) 重要度
 (野中 誠一)

From Editors

編集後記

これまで、日本弁理士会から毎月送られてくる本誌を当たり前のように読んでおりましたが、今回、初めて会誌委員会の活動に携わることとなり、「パテント」の編集作業の大変さを実感いたしました。最近では、以前に増して会員各位から積極的に投稿がされているようであります。執筆者の方々には大変感謝いたしております。

今月号は、「ソフトウェア・ビジネスモデル」「知的財産の評価」の2つの特集を組みました。ビジネスモデル特許については、現在では審査基準も確立され、やや落ち着いた感がありますが、以前出願したものを今一度振り返って、今後の中間処理、審判、訴訟についての対策を検討してみたいかがでしょうか。

また、「知的財産の評価」については、損害賠償と財産評価をピックアップしました。ここ数年の法改正により、これまでの権利の取得から、その後の権利の行使や権利の活用重点がおかれるようになっておりますので、参考になるかと思えます。

最近、いつもよりも食欲が出てきたので、封印していた焼肉を食べに行きました。それまでは、やはり時期が時期であるだけに、意識的に牛肉を避けておりましたが、もともと焼肉が大好きなので、食べ始めると、もう止まりません。このご時世であるにもかかわらず、食べに行った店は繁盛しておりました。あまり神経質にならずにたまたま食べるのもいいかもしれません。

(僧野 兼世)

2002年1月号55頁の著者 川島俊男氏は非会員です。お詫びして訂正します。