

# 判決要約

No. 335

番号	概要	キーワード
1 事件番号(裁判所)	3 出願番号等	
2 判決言渡日(判決)	4 要約	

<p>335 - 1</p>	<p>作用効果の記載を参酌して用語の意義を解釈し、被告製品は発明の構成要件を充足し ないとして、原告らの請求を棄却した</p>	<p>用語の意義の解釈 作用効果の記載の参酌</p>
<p>1. 平 17 (ワ) 1104 号 (東地 29 民) 2. 平 18. 3. 29 (棄却) 3. 特許 2891953 号 4. <b>事件の概要</b>：除湿装置に係る特許権を共有する原告らが、被告に対し、被告製品の製造・販売の差止め、被告製品の廃棄、不当利得の返還等を求めた事案である。 <b>本件発明</b>：ケースとキャップからなるハウジング内に中空糸膜の束を収容した除湿装置であって、「そのキャップ内には、少なくとも前記高圧領域を通過した除湿直後の圧縮エアをハウジング外へ取出すための取出通路と、同取出通路の途中で分岐されるパージエア分岐部位を含み、前記除湿直後の圧縮エアの一部をパージエアとして前記低圧領域へ供給するためのパージエア取入領域とを形成し」たものである（下線部が構成要件Ⅷ）。</p> <p><b>争点</b>：①被告製品は本件発明の技術的範囲に属するか（構成要件Ⅳ、Ⅵ、Ⅷの充足性） ②本件特許は無効とされるべきものか（新規性、進歩性の有無） ③被告の不当利得額</p> <p><b>裁判所の判断</b>：以下の理由により、被告製品は本件発明の構成要件Ⅷを充足しないとして、原告らの請求を棄却した。</p> <p>当事者間で解釈に争いのある構成要件Ⅷの「パージエア取入領域」の語は、本件明細書を通じて一貫した概念として使用されているとはいえないので、この用語について本件明細書全体を通じて一義的な技術的意義を解釈することは妥当ではなく、侵害の成否が問われている本件発明における「パージエア取入領域」の技術的意義に限って、これを解釈していくほかない。この用語の解釈にあたっては、本件発明の作用効果に関する記載と第 8 実施例の記載を参酌するのが最も適切である。</p> <p>本件発明の作用効果のうち「ケースには複雑な通路を形成</p>	<p>する必要がない」とは、ケースには単なる開口以上の通路を形成する必要がないという意味であると考えられるから、「パージエア取入領域」とは、ケースには開口以上の通路を形成することなく、パージエア分岐部位からケースに設けた開口に至るまでのパージエアが送られる通路であって、開口だけを介して低圧領域に直結しているものを意味すると解するが相当である。</p> <p>被告製品では、パージエア分岐部位で分岐されたパージエアは、下部構造物に形成された L 字型通路を通して、中空糸膜の外の低圧領域に送られる。L 字型通路は、開口等とは異なる複雑な通路であるし、上部構造物に形成された取出通路等よりも長いものであるから、原告らが「パージエア取入領域」と主張する領域が、開口だけを介して低圧領域に直結しているとはいえない。原告らの主張に従うと、「パージエア取入領域」と L 字型通路を設けることによってパージエアを低圧領域に送る構成となるが、この構成では「パージエア取入領域」をキャップ内に設けることにより複雑な通路の形成を不要とする等の作用効果を達成できない。したがって、被告製品のパージエア分岐部位から L 字型通路に至るまでの領域は、本件発明の「パージエア取入領域」には当たらない。また、被告製品の「パージエア取入領域」に L 字型通路が含まれるとすれば、被告製品では、キャップ内に「パージエア取入領域」が形成されているとはいえない。</p> <p>以上のことから、被告製品は、キャップ内に本件発明の「パージエア取入領域」を備えておらず、本件発明の構成要件Ⅷを充足しない。</p> <p style="text-align: right;">(特 70 条 2 項) 重要度☆ (川原 健児)</p>	
<p>335 - 2</p>	<p>特許権侵害及び原告製品の包装・形態を周知商品等表示とする混同惹起行為を理由として、差止め・廃棄・損害賠償を請求したが、いずれも棄却された</p>	<p>権利侵害、進歩性、商品等表示、包装、形態、混同惹起、周知性</p>
<p>1. 平 17 (ワ) 785 号 (東地 46 民) 2. 平 18. 5. 25 (棄却) 3. 特許 2607422 号 4. (1) <b>事件の概要</b>：内服用吸着剤の分包包装体に関する特許権を有し、原告製品「クレメジン」を製造・販売している原告クレハが、被告製品「メルクジン」を販売等しているメルク及び扶桑薬品に対して、(i) 該特許権の侵害を理由として、また、(ii) 原告製品の包装・形態が不正競争防止法 2 条 1 項 1 号の周知商品等表示に当たり、被告製品の包装・形態が原告製品の形態・包装に類似し、混同を生じさせることを理由として、被告製品の販売等の差止め、廃棄及び損害賠償を求めた事件である。</p> <p>(2) <b>裁判所の判断</b>：(a) 特許権侵害に関しては、進歩性なしとして、特許法 104 条の 3 により権利行使できないものとされ、また原告製品の形態及び包装は、いずれも不競法 2 条 1 項 1 号の周知商品等表示と認めるとはできないとして、原告の請求を棄却した。</p> <p>(b) <b>進歩性判断の概略</b> 本件特許発明は、10℃から 30℃までの昇温で特定の空気放出量を有する内服用吸着剤（活性炭の一種）を減圧包装して得られた分包包装体である。温度変化に伴い該吸着剤が空気を放出・吸着するという性質を有することに伴う包装袋の変形を防止しようとするものである。該吸着剤自体は、消化器系内における有害毒性物質の吸着性能に優れた経口肝腎疾患治療薬として、出願前にカプセル剤（「クレメジンカプセル」）の形で公然実施されていたし、減</p>	<p>圧包装自体も周知慣用の技術であるとし、進歩性なしとされた。なお、物質の特定性状の発見の困難性に関しては、進歩性の判断に考慮しようとしながらも、温度変化に伴う空気の放出・吸着という活性炭の性状は、18 世紀から知られていたことであり、何ら困難性はないとされた。</p> <p>(c) <b>原告製品の形態・包装についての周知商品等表示性の判断の概略</b> 商品の形態・包装は、本来的には商品の出所表示を目的として選択されたものではないが、(i) 独自の特徴を有し、かつ(ii) 長期間継続的かつ独占的に使用されるか、又は短期間でも強力な宣伝等が伴って使用されることにより、(iii) 該形態・包装の形状・模様・色彩が特定者の商品表示であると需要者の間に広く認識されるようになった場合には、不競法 2 条 1 項 1 号の周知商品等表示として保護されるとしつつも、原告製品の宣伝広告の大部分は包装（外観）が示されており、原告製品のように単純な配色・形状については自由な使用を阻害することとならないよう極めて限定して解釈すべき等として、周知商品等表示性を認めなかった。なお、誤投与防止の観点から、医師・薬剤師等が包装の特徴により製品を特定して処方することはあり得ず、医薬品の取引過程においても、個々の医薬品がまとめて段ボール箱等に梱包されて取引されるのが通常であることから、周知商品等表示となる場合は極めて例外的な場合に限られるとも述べている。</p> <p>(特 29 条 2 項, 100 条 1 項, 2 項, 102 条 2 項, 不競法 2 条 1 項 1 号, 3 条 1 項, 2 項, 4 条, 5 条 2 項) 重要度☆</p> <p style="text-align: right;">(田村 正)</p>	

335 -3	ホームページに無断掲載した写真について複製権侵害が認められたとしても、ホームページ自体は編集著作物としての複製権・翻案権侵害には該当しないとして、著作権侵害が一部認容された	写真の著作物性、複製権、文章の著作物性、ホームページの著作物性、編集著作物、翻案権、逸失利益
<p>1. (第1事件) 平16(ワ)2788号 (第2事件) 平17(ネ)10094号(知高4)</p> <p>2. 平18.3.29(一部認容)</p> <p>4. (1) <b>事件の概要</b>: 控訴人は、商品のインターネット広告販売を行う株式会社訴外Aより、訴外Aのホームページ(以下、本件HP)に掲載された商品に関する写真(以下、本件写真)や文章(以下、本件文章)にかかる著作権を譲り受けている。被控訴人は、同一商品のインターネット広告販売を行う経営主体である。</p> <p>控訴人は、被控訴人HP上の写真(以下、被控訴人写真)は本件写真の複製権を侵害し、被控訴人HP上の文章(以下、被控訴人文章)は本件文章の複製権ないし翻案権を侵害し、被控訴人HPの公開により編集著作物にあたる本件HPの複製権ないし翻案権が侵害されたとして損害賠償等を請求したが、原審において、控訴人の請求はすべて棄却された。</p> <p>(2) <b>争点</b>: ①本件写真の著作物性及び著作権侵害の有無 ②本件文章の著作物性及び著作権侵害の有無 ③本件HPの著作物性及び著作権侵害の有無 ④被控訴人らの行為により生じた損害</p> <p>(3) <b>判示事項</b>: ①<b>本件写真の著作物性及び著作権侵害の有無について</b> 被控訴人らは、本件写真は商品を簡単に撮影した写真と区別できる程度の独自性を有していないと主張するが、被写体の組合せ、カメラアングル等にそれなりの独自性が表れており、その程度は極めて低いものの著作物性を肯定し得る限界事例に近い創作性の存在が肯定できる。被控訴人写真は本件写真をそのままコピーして被控訴人HPに掲載された</p> <p>ものであり、本件写真について複製権侵害が認められる。</p> <p>②<b>本件文章の著作物性及び著作権侵害の有無について</b> 控訴人は、本件文章は被控訴人に類似すると主張するが、本件文章と被控訴人文章との共通部分は、シックハウス症候群が疑われる例を普通に用いられるありふれた言葉で表現したものにすぎず、表現上の創作性がない部分において同一性を有するにすぎないから、本件文章について複製権ないし翻案権の侵害は認められない。</p> <p>③<b>本件HPの著作物性及び著作権侵害の有無について</b> 控訴人は、本件写真及び本件文章により構成された本件HPは編集著作物に該当すると主張するが、本件写真や本件文章の一部に共通部分を有するものの、本件HPと被控訴人HPにおける素材の選択や配列における共通点はありふれたものであって、表現上の創作性がない部分について同一性を有するにすぎないから、本件HPについて編集著作物としての複製権ないし翻案権の侵害は認められない。</p> <p>④<b>被控訴人らの行為により生じた損害について</b> 本件写真を掲載して同一商品の広告販売を行ったことにより訴外Aに何らかの逸失利益の損害の発生が認められるが、本件写真が格別によっていたわけでもなく、被控訴人がどの程度利益を受けていたか不明であり、著作権法114条の5に基づく相当な損害額(1万円)を逸失利益と認定するほかない。</p> <p>(著2, 10, 12, 18, 19, 20, 21, 27, 114の5条, 民709条) 重要度☆☆ (三上 真毅)</p>		
335 -4	本件商標登録は、商標法4条1項11号に該当することを根拠とする無効審決の取消しを、原告が求めた	外観上の類比、取引の実情、商標から生じる観念
<p>1. 平18(行ケ)10011号(東知2)</p> <p>2. 平18.5.10(棄却)</p> <p>3. 商標4391309号</p> <p>4. (1) <b>事案の概要</b>: 被告が、原告を商標権者とする下記商標登録のうち指定商品「被服」について無効審判請求をしたところ、特許庁が当該商標登録を無効とする審決(無効2004-89106号)をしたことから、原告がその取消しを求めた。</p> <p>(2) <b>本件商標の内容</b>: ・登録商標</p>  <p>・指定商品 第25類「被服、ガーター、靴下止め、ズボンつり、バンド、ベルト、履物、仮装用衣服、運動用特殊衣服、運動用特殊靴」</p> <p>(3) <b>審決の概要</b>: 本件商標は、下記引用商標1及び2(各引用商標にかかる標章は、互いにほぼ同一である。以下これらを併せて「引用各商標」という。)</p>  <p>と外観上類似し、かつ、本件商標の指定商品中「被服」には、引用商標1及び2の指定商品と同一又は類似の商品が包含されているから、商標法4条1項11号に違反して登録された。</p> <p>(4) <b>原告が主張した取消事由</b>: 審決には、外観上の類比判</p> <p>断の誤り、取引の実情の認定の誤り、本件商標から生じる観念の認定の誤りがあり、また、過去の商標登録例に鑑み、本件商標と引用各商標とは、非類似の関係にあり、本件商標は商標法4条1項11号に該当しない。</p> <p>(5) <b>裁判所の判断</b>: 本件商標と引用各商標とを子細に観察すれば相違が認識され得るものの、両者の相違はいずれも些細な微差にとどまるものというほかない。すなわち、両者は、上記のようなカンガルーの特徴を捉えて黒く塗りつぶして描いた点において構成の軌を一にしているため、看者に与える印象が近似したものになり、時と処を異にして両者に接するときは互いに紛れやすいというべきである。したがって、全体として両者は外観上紛らわしく、商品の出所について誤認混同を生ずる虞れがあることは否定できないから、本件商標と引用各商標の図形部分は、外観において類似するというべきである。</p> <p>また、本件商標と各引用商標において、商品の出所を誤認混同する虞れがあることは否定できず、さらに、本件商標を一目見れば、カンガルーがグローブをはめている態様であり、「ボクシングをするカンガルー」であることは一般の常識からみて容易に分かるという原告の主張も採用することができない。そして、商標の類否の判断は、対比される両商標が同一または類似の商品に使用された場合に、商品の出所につき誤認混同を生ずるおそれがあるか否を、商標の外観、観念、称呼等によって取引者に与える印象、記憶、連想等を総合して全体的に考察し、その商品の取引の実情、具体的取引状況に基づいて個別に判断すべきものであるから、それぞれの具体的取引状況等の個別の事情を何ら考慮することなく、過去の登録商標が、引用各商標等と類似すると直ちに即断することはできないし、しかも、そもそも他のカンガルー図形の商標登録の有無が、本件商標と引用各商標の類似性の認定を左右するものでもない。</p> <p>(商4条1項11号) 重要度☆☆ (井上 洋一)</p>		

335 -5	引用発明1に引用例2, 3記載の技術的事項を適用することに何ら阻害要因がなく, また格別の相乗効果が奏されるものとまで認めることができず, 進歩性を否定した特許取消決定を維持した	阻害要因 格別の相乗効果
<p>1. 平 17 (行ケ) 10449 号 (知高 2)</p> <p>2. 平 18. 3. 29 (棄却)</p> <p>3. 特許 3315993 号, 異議 2003-70463 号</p> <p>4. <b>事案の概要:</b> 本件は, 原告の有する特許第 3315993 号 (発明の名称: 使い捨てパンツ) につき, 第三者からの特許異議の申立てに基づき, 特許庁が, 原告からの訂正請求を認めた上で, 特許の一部 (請求項 2) を維持し残部 (請求項 1, 3 ないし 7) を取り消す決定をしたことから, 原告が上記取消部分の取消しを求めた事案。</p> <p><b>判示事項:</b> 本件発明 1 (請求項 1) と引用発明 1 (特開平 3-82467 号) との相違点</p> <p>(相違点イ) 本件発明 1 では, ウエスト開口部内側に弾性伸縮性の立体カフスがウエスト弾性部材の下方から股下部に向かって延出されているのに対し, 引用発明 1 では, そのような立体カフスを備えていない点。</p> <p>(相違点ウ) 本件発明 1 では, 左右一対のサイドフラップの少なくとも長手方向中央部にギャザーを形成するサイド弾性部材が配置されているのに対し, 引用発明 1 では, そのようなサイド弾性部材について言及されていない点。</p> <p><b>取消事由 1 についての判断:</b> 引用例 2 (特開昭 64-26701 号) に「ウエストバンド部の内側に伸縮性を備えた第 2 のウエストフラップ (弾性伸縮性の立体カフス) を設ける」という相違点イに相当する技術的事項が開示されていることが認められるから, 引用発明 1 に上記技術的事項を適用して「ウエスト開口部内側に弾性伸縮性の立体カフスがウエスト弾性部材の下方から股下部に向かって延出されている」との本件発明 1 に係る相違点イの構成とすることは, 当業者であれば容易に想到できたと認められるから, これと同旨の特許取消決定の判断に誤りはない。この点について, 原告は, ①引用例 2 では第 2 のウエストフラップの固定位置がおむつ長手方向端縁に限定されている, ②本件発明 1 の記載によれば立体カフスの固定部分と自由部分との境界点となる「固定縁 (固定位置)」がウエスト弾性部材と吸収体との間に又は該吸収体の上のみ形成されると読み取れることなどを挙げて, 引用発明 1 に引用例 2 記載の第 2 のウエストフラップを適用することには阻害要因がある旨主張する。しかし, 本件発明 1 の特許請求の範囲には, 原告主張の立体カフスの「固定位置」又は「固定縁」なる文言がないことから, 本件発明 1 の立体カフスの固定位置に関する原告の主張は, 特許請求の範囲の記載に基づかないものとして採用できず, 引用発明 1 に引用例 2 記載の第 2 のウエストフラップを適用することに阻害要因がある旨の原告の主張は採用できないと判断した。</p> <p><b>取消事由 2 についての判断:</b> 原告は, 本件発明 1 のサイド弾性部材がパンツ型の使い捨ておむつの幅方向に周状に連続したサイドフラップに設けられたものであるのに対し, 引用例 3 (米国特許第 4, 936, 840 号) 記載の腹部サポートバンド 65 が腹側部の幅方向中央部に設けられたものであることなどを挙げて, 引用発明 1 に引用例 3 記載の技術的事項を適用して相違点ウに係る本件発明 1 の構成とすることは当業者が容易に想到し得たとの決定の判断は誤りである旨主張する。しかし, 本件発明 1 の記載からは, サイド弾性部材が, サイドフラップの少なくとも長手方向中央部にギャザーを形成するものであって, 幅方向に周状に連続した吸収体及びサイドフラップを含む本体全体を着用者側に向けて締め付けるものではないと認められるから, 原告の主張は, 特許請求の範囲の記載に基づかないものとして採用できないと判断した。</p> <p><b>取消事由 3 についての判断:</b> 原告は, 本件発明 1 は, ①「ウエスト開口部の全周に設けられたウエスト弾性部材」, ②「ウエスト弾性部材の下方から延出するように設けられた立体カフス」, ③「サイドフラップに設けられたサイド弾性部材」の 3 構成要素の相乗効果により, 「装着状態が安定しているときにはウエスト弾性部材の収縮によりウエスト部を締め付け, サイド弾性部材の収縮により吸収体及びサイドフラップを含む本体全体を締め付けることができ, 安定した防漏効果が奏され, 着用者が暴れた場合のように装着状態が突発的に乱れたときには, 追従性の高い立体カフスによりウエスト開口部からの漏れ防止効果が奏される」と主張するが, 仮に上記 3 構成要素により上記作用効果が奏されるとしても, 上記作用効果は, 上記 3 構成要素のそれぞれによって奏される作用効果を単に合わせたものにすぎないから, 格別の相乗効果が奏されるものとまで認めるとはできないと判断した。</p> <p><b>取消事由 4 についての判断:</b> 本件発明 1 は当業者が容易に発明できたものであるから, 本件発明 3 ないし 7 の容易想到性の判断の誤りに関する原告主張の取消事由 4 も, その前提を欠くものとして, 理由がないと判断した。</p> <p style="text-align: right;">(特 29 条 2 項) 重要度☆ (安瀬 正敏)</p>		

From Editors

## 編集後記

11 月号が無事発行されたことを嬉しく思います。本号の特集が企画された当初からすれば, 企画の変更が若干あったものの, 大筋では当初の企画に沿ったものとなりました。これも, 快く御協力頂いた各県の御担当者及び弁理士の方々の御蔭であると思っています。つきましては, 本号の特集について御協力頂いた方々に, この場をお借りして御礼申し上げます。(F. H)

今月号の特集は, 地域の活性化でした。地域の活性化といえば, 丁度良いタイミングで 52 件の地域団体商標の登録査定が出されと特許庁から発表がありました。地域団体商標の出願は 600 件以上あるようで, そのリストを見ると美味しそうなご当地グルメがずらりと並んでいます。食欲の秋, 今年はご当地グルメを満喫して, 地域活性化に協力してみようと思う今日この頃です。(M. H)

今回, はじめてパテント誌の編集に携わり原稿の査読をさせていただきました。特に今回のテーマは「地域産業活性化の為の取り組み」でしたので, 日常の出願や中間処理など事務所内のデイリーワークに埋もれがちな私にとって, 今回いただいた原稿のひとつひとつにじっくりと目を通すことが, 何より自分の視野を広げるための絶好の教材になりました。(T. K)

ただひたすらに目の前の仕事をこなし, 弁理士としての将来の明確なビジョンが見えてこず, 時に, このままでいいのかと思ひふける。

「地方」をテーマとした特集を組むにあたり, 弁理士でありながら地方の首長を務めた方がいるということを知りました。弁理士×首長というよほど結びつきそうもないものを結びつけてしまった綿貫先生の姿勢, 弁理士人生は私を含めた新米弁理士にはとても刺激になるのではないのでしょうか。

本号は地方の取り組みと共に, 弁理士としてのあり方も学べたのではと思います。故郷の富士山を思い出しながら, 弁理士が天職であったと思えるよう, また目の前の仕事をこなすのです。(I. F)

### 次号予告【2006年12月号】

特集《周辺業務の実際》

12 月号では, 「周辺業務の実際」と題して特集いたします。

工業所有権が知的財産権と上位概念化して, いわゆる周辺業務の依頼を受ける機会も増えるものと思われます。平成 12 年の弁理士法改正により新たに業務範囲となった業務も含めていわゆる周辺業務の実際を, 会員の皆様に紹介いたします。会員の皆様の実務に役立つものと思っております。どうぞご期待下さい。