

特集《意匠》

実務ですぐに使える 建築物・内装の意匠の3つのポイント

令和元年度 意匠委員会

兼子 直久, 垣木 晴彦, 内藤 拓郎, 石井 隆明

要 約

「物品」は有体物である動産を意味することから、不動産である建築物については、意匠権で保護することはできない。このような長年続いた意匠法の常識が、令和元年意匠法改正により一変した。建築物が保護対象に追加され、さらに、家具や什器等の複数の物品等の組合せや配置、建築物の壁、天井、床等の装飾により構成される内装の意匠が、意匠登録を受けることが可能となった。これら新たな保護対象について、「改訂審査基準と出願実務の注意点」「デザイナー等とコミュニケーションを取る際の注意点」「契約その他の注意点」の3つに絞って、すぐに見える実務上のポイントを解説する。

目次

1. はじめに
2. ポイント①) 改訂審査基準と出願実務の注意点
3. ポイント②) デザイナー等とコミュニケーションを取る際の注意点
4. ポイント③) 契約その他の注意点
5. むすびにかえて

1. はじめに

改正意匠法の施行（令和2年4月1日～）により、意匠の定義が改正されて、これまで保護できなかった建築物が保護対象に追加され（2条）、また、内装についても意匠登録を受けることができることとなった（8条の2）。

おそらくこの改正により、これまで意匠法で保護されてこなかった建築物や内装のデザインの模倣に頭を悩ませてきた企業・デザイナーにとっては、意匠権が大きな武器となるだろう。反面、今までそのような権利関係を全く意識してこなかった人々にとっては、その武器で思いもよらない攻撃を受けるかもしれない。むしろ、業界としては、後者のような方々が多いのではないだろうか。

このような状況にあって、弁理士としては、新規顧客として、このような企業・デザイナーから相談を受けることが出てくるであろう。また、これまで特許や商標の案件でのみ付き合いのあった建築・内装業界の顧客から、意匠の相談を受けることもあり得る。

新たな保護対象である建築物・内装の意匠については、今後の出願等の積み上げにより徐々に実務が固まっていくことが期待されるが、代理人（弁理士）の立場としては、そんな悠長なことは言っていられない。

そこで、特に意匠に馴染みがない弁理士にもすぐに実務で使えるポイントに絞った「参考書」を作るべく、本稿を執筆した。そのような趣旨から、改正に至った背景や改正法自体の詳細な解説は他の論考に譲ることにする。

2. ポイント①) 改訂審査基準と出願実務の注意点

実務上最も重要となるのは審査基準の理解であろう。建築物・内装の意匠については、物品等に関する一般的な基準に加え、特に以下の点に注意を要する。なお、本項で事例を挙げる際は、該当する要件を満たすか否かを○×で示す。また、特に示さない限り、条文番号は意匠法を指す。

(1) 意匠法上の建築物・内装

建築物 建築物に該当するには、「土地に定着した人工構造物」であることを要する。意匠法における「建築物」は建築基準法上のそれよりも広義であることに留意されたい。

「土地に定着した」とは、継続的に土地に固定して使用されることを意味する。建築物には橋りょう、電波塔等の土木構造物も含まれる。

×：仮設テント，自然の岩・樹木，ゴルフコース

内装 内装は「店舗，事務所その他の施設の内部の設備及び装飾」と定義され，内装を構成する物品，建築物又は画像に係る意匠全体として統一的な美感を起こさせる場合，一意匠として意匠登録を受けることができる（8条の2）。つまり，内装の意匠は，家具や什器等の複数の構成物品等から構成されるもので，一意匠一出願（7条）の例外に位置付けられる。

1) 店舗，事務所その他の施設の内部であること

対象となる施設には「その内部において人が一定時間を過ごすため」のあらゆる施設が広く含まれ，例えば住宅等の他に，車両等の動産の内装も対象となる。

○：医療施設，教育施設，工場，旅客機，客船

但し，施設の「内部」のみに必ずしも限定されない。施設の内部が施設の開口部及び外部に連続している場合等は，施設の内部に付随する施設の外部が含まれてもよい。

○：テラスと連続した店舗の内装，店舗外部の展示ウィンドウやファサードと連続した店舗の内装

2) 複数の構成物品等から構成されるものであること

複数の意匠法上の物品，建築物又は画像により構成される必要がある。例えば「壁，床，天井のみからなる」建築物のみの形状等は，内装の意匠には該当しない（建築物の内側の部分意匠としての保護は可能）。構成物品等の具体例は以下の通りである。構成物品等には，販売商品等（意匠法上の物品と認められるものに限る）も含まれるため，ディスプレイされた商品を含めた内装も保護の対象となり得る。

○：家具類，什器類，備え付けモニターの画像

×：人間，動物，植物，煙，水等の不定形のもの，香りや音などの視覚以外で内装空間を演出するもの

なお，8条の2の要件を満たさない場合，個々の意匠への補正又は分割が許容される。

3) 内装全体として統一的な美感を起こさせること

本要件を満たすものの例として，「構成物等に共通の形状等の処理がされているもの」や「構成物等が全体として一つのまとまった形状又は模様を表しているもの」等が挙げられる。詳細は審査基準を参照されたい。

「統一的な美感」の程度は意匠審査基準などにおいても明確には示されていないが，特許庁は本要件を緩やかに判断する意向を示しており，現状ではそれほどハードルの高い登録要件にはならないようである⁽¹⁾。内装の意匠の出願の検討に際し，本要件について迷うような場合には，積極的に出願・権利化を図ることを検討すべきである。

×：全体としてまとまりがなく，煩雑な感じを与えるだけの内装

なお，本要件が存在することにより，内装の意匠では，複数の構成物品等の「配置」を含めた意匠全体の美感が保護対象となる点は重要であろう。

(2) 一意匠（7条）の考え方

建築物 1) 図面中に物理的に離れた構成物が複数あっても，社会通念上，全ての構成物が一の特定の用途・機能を果たすために必須の場合は一意匠と認められる。

○：中央で分離している跳ね橋式の可動橋

また，必須とは言えないものの，全構成物が一体的に創作されているものや，社会通念上一体的に実施がなされ得るものは一意匠とされる。

○：学校の校舎と体育館，複数の棟の商業用建築物

2) 社会通念上，建築物又は土地に継続的に固定し任意に動かさない，建築物に付随する範囲内の物品や自然物（植物や石等）については，建築物の意匠の一部を構成する。一方で，建築物に一時的に配置するもので，任意に動かすことができるものは，建築物の意匠を構成せず，一意匠に該当しない。

○：ウッドデッキ，門柱，床面に固定したプランター内の植物，家屋とそれに付随する門柱との間に植えた立木，石

※いずれも位置を変更しないもの

- ×：テーブル、椅子、ベッド、洗濯機、冷蔵庫、ラグ、ゴミ箱
- ※いずれも一時的に配置するもの

3) 建築物及びそれに付随する範囲内の土地（以下「建築物及び土地」という。）に固定した画像表示器等に表示された意匠法上の画像は建築物の意匠を構成する。建築物及び土地に固定したプロジェクター等によって建築物の内外壁や天井等に投影された画像も同様である。

4) 建築物及び土地に固定した照明器具を点灯させることによって建築物の内外壁等に模様又は色彩が表れているときは、建築物自体の模様又は色彩とされる（図1）。

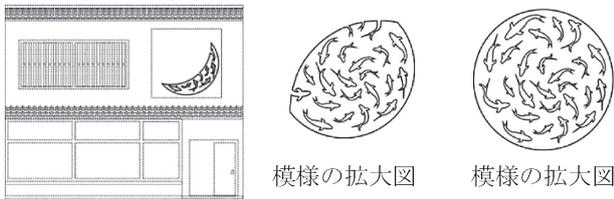


図1：飲食店（店内の客席が混雑するに従い、店内からの照射光により外壁に表れる模様に変化する）⁽²⁾

内装 一意匠と認められるためには、空間を仕切る壁などで分断されることのない、物理的に一続きの空間である必要がある。但し、物理的には区切られていても、仕切る壁が透明である場合など、視覚的に一続きの空間と認められる場合は一意匠とされる。

- ：ワークスペースと商談のためのカフェが同一空間内にある「オフィスの執務室の内装」
- ×：別個の空間となっている「ホテルロビーの内装」と「ホテル客室の内装」

(3) 願書の記載方法

共通 【意匠に係る物品】の欄に建築物・内装の「具体的な用途」を記載する。用途の記載から、使用目的や使用状態の把握が困難な場合は、【意匠に係る物品の説明】の欄に記載を追加することもできる。なお、建築物・内装いずれも部分意匠の出願が可能であるが、その場合でも、あくまで建築物や内装“全体としての用途”を記載する。

建築物 願書に2以上の用途を併記することはできない。但し、様々な業種のテナントが入る大規模施設や、オフィス・店舗に加えてホテル機能を兼ね備えたビルなど、一つの建物を様々な用途に用いる場合は、【意匠に係る物品】の欄に「複合建築物」と記載し、願書の【意匠に係る物品の説明】の欄で具体的な用途を説明することができる。

【意匠に係る物品】複合建築物

【意匠に係る物品の説明】この建築物は、低層階を店舗、上層階を宿泊施設として用いるものである。

内装 【意匠に係る物品】欄は「○○の内装」または「○○用内装」と記載する。例えば、一般的に用途及び機能の異なる複数の空間から構成されるホテルについては、「ホテルの内装」という記載では具体的な用途を特定したことにはならない。「ホテル客室の内装」「ホテルのロビーの内装」のような、内装空間そのものの具体的な用途を特定する必要がある。

また、建築物同様、願書に2以上の用途を併記することはできない。但し、オフィスの執務室と同じ空間に併設したカフェなど、一の空間で複合的な用途を持つ内装については、【意匠に係る物品】の欄に内装の主な用途（用途に主従関係がない場合は、内装全体の用途）を記載し、それぞれの具体的な用途については【意匠に係る物品の説明】の欄で説明することができる。

【意匠に係る物品】スポーツジムのトレーニングルームの内装

【意匠に係る物品の説明】意匠登録を受けようとする意匠はカフェとコインランドリーが併設されたスポーツジムのトレーニングルームの内装である。

なお、特徴記載書を提出し、意匠の創作に関する出願人の主観的意図を主張することも考えられる。

(4) 図面の記載方法

共通 正投影図法による6面図は必須ではないが、形状等を特定できる程度にあらわす必要がある。透視図法（パース）等による表現も許容されるが、パースがきつい場合等、透視図のみでは正確な形状が特定できないと判断される可能性があるため、他の図面や願書の記載と合わせて形状等が特定できるように留意す

べきである。

なお、特許庁は、図の大きさを横 150mm、縦 113mm までと横長に制限しているため、縦長のものも多い建築物等の図面とは馴染まないことも想定されるが、(部分)拡大図を用いたり、天地を変えた図面を提出するなど、作図や提出方法の工夫も検討されたい。

建築物 物理的に離れた複数の構成物から構成される建築物については、それらの位置関係が明らかとなる(意匠全体を示す)図を少なくとも一図開示する必要がある。また、構成物個々の図面も提出することが必要であろう。

また、建物の中の一室等のように、建築物の内側の部分意匠を出願する場合、当該部分の形状等及び用途と機能の認定に支障が無く、かつ、出願人が建築物全体における、位置、大きさ、範囲がありふれたものであると考える場合には、建築物の外側の開示は省略できる。

なお、作図には、組立家屋の登録例が参考になる。

内装 図面には、壁、床、天井のいずれか1つを必ず記載しなければならない。他方、外観の開示を基本とする物品の意匠と異なり、内装の意匠では、基本的に、施設の内部の形状等のみが開示されていれば足りる。

(5) 新規性・創作非容易性

1) 新規性

共通 用途に応じた需要者の視点で判断される。例えば、戸建て住宅であれば、一般に、住宅の施主が需要者と考えられる。また、商業用建築物・施設についても、一般に、その所有者となる施主が需要者と考えられるが、所有者は、通常、テナントと利用客の利便性や、着目する箇所等も考慮すると考えられるから、需要者の視点には、利用客等の視点が含まれ得る。

建築物 建築物の類否は、物品同様、用途及び機能に基づき判断される。人がその内部に入り、一定時間を過ごすという点で、用途及び機能に共通性があるものは類似と判断されるため、一般論として多くの場合に類似するものと考えられる。一方で、電波塔のように「人がその内部に入り、一定時間を過ごすこと」とは異なる固有の用途を持つものと、一般的な建築物とは、通常は非類似となる。また、一般的な建築物と物品「組立家屋」は類似する。

【建築物同士】「住宅」「病院」「レストラン」「オフィス」はいずれも類似。

【建築物と物品】類似し得る。「住宅」と「組立家屋」は類似。

なお、前述の通り、自然物が建築物の意匠の一部を構成する場合があるが、類否判断においては、例えば植物の枝葉や花の形状等のように、自然が生み出した造形からなる形状等自体は意匠の特徴として考慮されない。他方、人工構造物と自然物等との位置関係や、それらを含めた建築物の意匠全体の構成は、意匠の特徴として考慮される。

内装 内装の意匠の場合は、内部において人が一定時間を過ごすために用いるものであるという点で、用途及び機能に共通性があることが一般的であるから、原則全ての内装の意匠の用途及び機能は類似と判断される。また、内装と建築物、内装と物品は、いずれも内部において人が一定時間を過ごすために用いるものであれば、用途及び機能に共通性があり、それぞれ類似し得る。

【内装同士】原則類似。「レストランの内装」「オフィスの執務室の内装」「住宅用リビングの内装」は類似。

【内装と建築物】類似し得る。住宅の内装と、住宅の内側の部分意匠は類似。

【内装と物品】類似し得る。

自然物が内装の意匠の一部を構成する場合の類否判断については、建築物の場合と同様である。

2) 創作非容易性

共通 建築物・内装の意匠が、出願前に公知となった構成要素や具体的な態様を基本として、置き換え、寄せ集め、一部の構成の単なる削除、配置の変更等の「ありふれた手法」により創作されたものである場合や、そこに「軽微な改変」が加えられたに過ぎないのである場合には、創作非容易性の要件を満たさない。詳細は審査基準を参照されたい。

3) その他の注意点

一部の建築物の意匠については、従来の「組立家屋」における関連意匠を含めた登録例によって、ある程度の類否を把握できる可能性があるが、現段階で

は、審査基準で類否判断と創作非容易性の例が公開されているのみであるため、今後公報が発行され、登録例が蓄積するまでは、「組立家屋」以外の、その他の建築物の意匠や、内装の意匠については、その類否判断や創作非容易性の判断には困難を伴う可能性がある。

しかしながら、物品の意匠と同様に、建築物や内装の意匠についても、類否判断においては、需要者が判断主体となり、公知意匠との関係等を踏まえて、需要者の視点で判断し、創作非容易性においては、当業者が判断主体となることから、弁理士においても、需要者及び当業者の視点を十分に理解し、事業者（依頼人）と公知意匠を共有し、そのうえで判断対象となる意匠の要部の認定や、創作のポイントを把握したうえで、知財（意匠）の専門家として判断することが求められる。

なお、本年（2020年）の4月、5月に出願されたものは、早ければ9月以降に公報が発行される可能性がある（建築物、内装及び画像の意匠については、当面の間、早期審査の対象としない旨が特許庁から発表されている）。

3. ポイント②) デザイナー等とコミュニケーションを取る際の注意点

本項では、デザイナー等とのコミュニケーションにおいて、代理人（弁理士）としての留意点について記載する。

(1) デザイナー（事業者）との感覚の齟齬

今までは意匠のみならず、知的財産（権）についてそれほど注意を払っていなかったデザイナーや事業者においては、法改正の事実や詳しい内容について周知されておらず、または、未知の権利が突然発生したというような感覚、戸惑い（憤慨）があり、何から取り組むべきなのかという観点から始める必要がある。

また、弁理士においても、これまで保護対象でなかったものが新たに追加されたため、その業界や事業内容、実際の業務内容や創作活動について理解することが重要となる。特に、類似に関する感覚が、デザイナーと弁理士とで大きく異なる場合が多い。意匠的には非類似と思われる場合でも、デザイナーの立場からすれば類似（真似された）と受け取られるケースもあり、類似の概念や感覚について相違があることも念頭にに入れておくといよい。

(2) 「意匠」の理解

上記事業者が法改正の情報を得たとしても、具体的に何をすべきなのか、そもそも意匠権（知的財産権）とは何なのか、何が保護されるのか、侵害したらどうなるのか、権利範囲はどの程度の広さ（狭さ）なのか、という疑問に直面することが考えられる。

これについて、後述するように建築物及び内装の意匠において、他人の権利を侵害した場合には、デザイナーや施工業者のみならず、その施主にも重大な影響を与える可能性があることから、保護対象、実施行為（侵害行為）、侵害された権利者の取り得る措置等の詳細について、弁理士自身がよく理解したうえで、これらの事業者に対して十分に説明をすることが求められる。

(3) 出願の意義

専門家としては、出願の意義そのものをデザイナー等に対して説明することも重要であろう。

建築物及び内装の意匠の出願には、権利行使を念頭に、積極的に排他的権利を取得するという意義がある。

一方で、デザイナー（事業者）自身がデザインしたものの権利化のみならず、他人の権利化動向等に注意を払う必要が生じるが、現状ではこれらの情報が周知されているとはいえない。この点、後述する調査に加え、事業者自身の実施意匠を出願・権利化することで、実施保障を図ることも重要である。但し、権利化できた場合でも、利用関係（26条）による侵害が成立するリスクがある点に注意が必要である。

4. ポイント③) 契約その他の注意点

(1) 契約

以下では、建築工事請負契約などを締結するに際しての主なポイントについて説明する。

1) 契約主体

建築物及び内装の工事に関しては、施主、建設会社又は工務店（以下、本項において「建設会社など」という。）及び設計事務所（建築士）が主な契約主体であることが多いと思われる。

前記の各契約主体によってその立場が異なることから、弁理士がどの契約主体の側に立つかによって検討すべき内容が異なって来るものと思われる。

2) 意匠登録を受ける権利の帰属

意匠登録を受ける権利がどの契約主体に帰属するかについては紛争が生じやすい事項であると思われるため、契約書において、どの契約主体に帰属し、又はどの契約主体に譲渡するかなどについての条項を設けておくことよと思われる。

例えば、施主がいろいろな要望を出し、その要望に沿って設計事務所（建築士）が具体的な設計案を提案するような場合には、共同創作になる場合も考えられるので、このような場合にはどちらが意匠登録を受ける権利の主体になるかを、契約書において定めておくことを検討すべきである。

3) 非侵害保証条項

令和元年の意匠法改正前では、建築物及び内装が意匠登録の対象にはなっていなかったため、従来から保護されていた組立家屋など以外の不動産としての建築物では、意匠権侵害について特段考慮する必要がなかった。

しかし、建築物及び内装が意匠登録の対象になったため、建築された建築物又はその内装の請負工事を行う際には、その建築物又は内装が意匠権侵害をしていないことの保証を契約書に追加するかどうかの検討が必要になる。また、紛争が生じた場合の対応を約する条項についても検討の余地がある。

4) ロイヤリティー

飲食店又はドラッグストアなどのフランチャイズによる事業を展開しているフランチャイザーは、契約によって、フランチャイジーに対して商標の使用についてロイヤリティーをフランチャイジーに対して支払う義務を負わせていることが多いと思われる。

建築物及び内装が意匠登録の対象になったことにより、フランチャイザーの建築物又はその内装について意匠権の取得がなされている場合には、商標の使用のロイヤリティーとは別に意匠の実施についてのロイヤリティーの支払義務を契約書において明記することを検討してもよいと思われる。

(2) 権利侵害

1) 権利侵害の主体

建築物及びその内装の工事に関しては、施主、建設会社など及び設計事務所（建築士）が主な権利侵害の

主体になると思われる。

- ① 施主：施主が個人であれば、業としての実施とは言えないので、意匠権侵害の主体にはならない。しかし、施主が建売業者などの事業者であれば、建築物の使用などの行為は意匠権侵害になるものと思われる。
- ② 建設会社など：建設会社などは、実際に建築物を建築などすることから、その建築行為などは意匠権侵害になるものと思われる。
- ③ 設計事務所（建築士）：設計事務所（建築士）は、施主の要望に沿って主には設計図面を作成することになる。この設計図面を作成すること自体は、意匠の実施行為に該当しないため、意匠権侵害にはならないものと思われる。なお、設計図面が「当該建築物の建築にのみ用いる物品又はプログラム等」に該当する場合には、間接侵害に該当し得る（38条4号）。

2) 侵害行為など

- ① 登録意匠及びこれに類似する意匠を業として実施した場合には、意匠権侵害となり、意匠権者又は専用実施権者（以下、「意匠権者など」という。）は、その意匠権又は専用実施権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対して、その侵害の停止又は予防を請求することができる（37条1項）。

また、意匠権者などは、侵害を組成した建築物の廃棄などを請求することができる（37条2項）。

例えば、ある建築物に関して意匠登録が取得されていて、権限のない第三者がこの登録意匠に類似する建築物を建築した場合、前記差止請求がなされるに際して「建築物の廃棄」が認められる。この「建築物の廃棄」の解釈として、意匠権者からのその建築物の取り壊しの請求が認められる可能性がある。

但し、「物品」であれば「物品の廃棄」については容易にできると思われるが、一旦建築された建築物を取り壊すことまで認めるのは果たして妥当であるのか、難しい問題であると思われる。実際に、意匠権侵害訴訟において裁判所によりどのように判断されるかが待たれる。

実務的には、当事者間の交渉により、ロイヤリティーを支払うことで取り壊しを回避できることも多いのではないかと予想される。但し、そのロイヤリティーは高額なものになると予想される。

- ② なお、今回の意匠法改正では、建築物に関して、

特許法で既に導入されているいわゆる「多機能型間接侵害」に関する規定（特許法 101 条 2 号及び 5 号）と同様な規定（38 条 5 号）が導入されている。また、建築物を業として譲渡又は貸渡しのために所有する行為についても間接侵害になるとの規定（38 条 6 号）も追加されているので、間接侵害についても十分に注意が必要である。

3) 事前の意匠調査の重要性

① 従来からも物品に関する事前の意匠調査は重要であるが、特に建築物の意匠に関しては、事前を実施しようとしている建築物の意匠が他人の意匠権を侵害していないかどうかの調査がより重要になると思われる。

前述のように、例えば、建築物の取り壊しの請求又は高額なロイヤリティーの請求などをなされるおそれがあり、その損害が大きくなることが多いと予想されるからである。

② 前記の状況からすると、弁理士が代理人として、建築物の意匠の事前の侵害調査を行う場合には、その責任が重くなることが予想されるため、どこまでの責任をもって調査を行うかを事前にクライアントと取り決めておくことが肝要であると思われる。

また、意匠は登録になってからでなければ公報は発行されず、また、秘密請求をされた登録意匠の内容は、調査によって把握することができないため、創作・設計段階における事前の調査のみでは実施の安全を十分に図ることができない点についてもクライアントに十分に説明しておく必要があると思われる。望ましくは、設計初期段階だけでなく、実施意匠の創作・設計が完成した段階で再度調査を行うとともに、施工までに自身の実施予定の意匠については権利化が完了できるように、早期に出願を検討すべきである。

③ また、建築物の部分意匠及び部品にも注意が必要である。建築物の全体意匠であれば、意匠登録出願して登録を得ることにより、類似していないとの特許庁の一応の審査結果が得られるが、部分意匠及び部品の意匠では、例えば、全体意匠で意匠登録が取得できても、その部分又は部品について他人が意匠登録していることも考えられることから、部分意匠及び部品の意匠の存在についても事前調査で十分に注意すべきであると思われる。

建築物・内装に関する分類例		L3-140	鉄塔、電柱など
L2-5010	橋りょうなど	L3-2000	高層ビルなど
L2-600	防波堤、ダムなど	L3-21	戸建住宅など
L3-100	煙突、灯台など	L3-24	店舗など
L3-130	駅舎、空港など	L3-7	内装の意匠

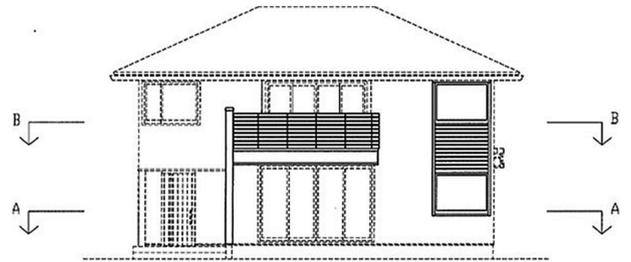
図 2：建築物・内装の意匠に関する分類の例

4) 従来の組立家屋の登録例（類似範囲の参考資料）

建築物の意匠に係る権利範囲（類似範囲）の参考として、組立家屋の部分意匠に関し、本意匠及び関連意匠との組み合わせで意匠登録がされている登録事例を以下に 2 件紹介する。

① バルコニーと離れた窓の部分意匠の登録例

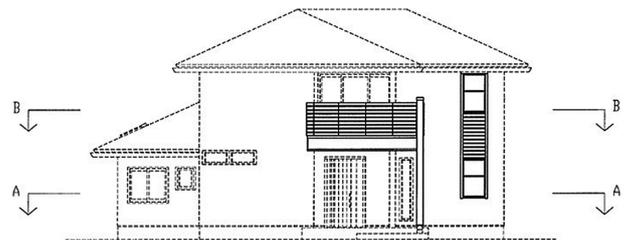
* 本意匠「組立家屋」登録第 1433067号正面図



* 関連意匠 1「組立家屋」登録第 1433351号正面図

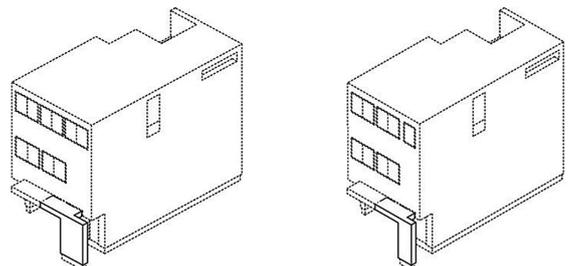


* 関連意匠 2「組立家屋」登録第 1433352号正面図



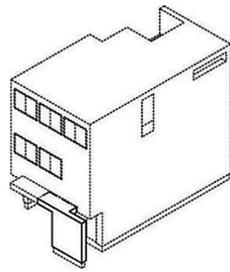
② 玄関の庇の部分意匠の登録例

本意匠「組立て家屋」登録第 1528063号 斜視図 関連意匠 1「組立て家屋」登録第 1528269号 斜視図



なお、内装の意匠については、現段階では類似範囲が不明なため、今後特許庁の審査結果が公報発行により公開されることで、類似範囲がある程度把握できるようになるまでは、公知になってから1年（新規性喪失の例外）を越えた内装の意匠と略同一であるものを除き、安易に「この程度なら公知意匠と類似の範囲だから、誰かに権利化されることはないだろう」とか、「これを出願しても登録にはならないだろう」というような先入観は禁物である。

関連意匠2「組立て家屋」登録第1528287号斜視図



5) 実施行為と意匠権侵害の一考察

最後に、現実に即した3つのケースを用いて、これまで述べた建築物の実施行為と意匠権侵害とについてより詳細に考察する。一般に住宅等の建築には、施主、建設会社、設計事務所の3者が関わる。建築された建築物が他人の意匠権を侵害する場合、誰が影響を受けるのか。またどうすべきか。

1) ケース1

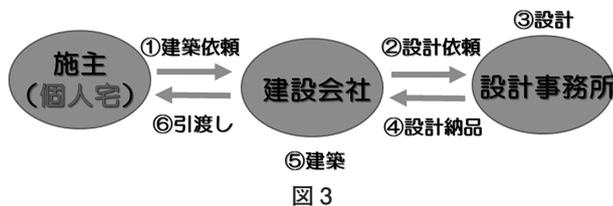


図3

ケース1は、施主が個人使用の住宅建築を建設会社へ依頼するケースである（図3）。具体的には、施主は個人使用の住宅建築を建設会社へ依頼する（①）。ケース1の建設会社は設計を自社では行わず設計事務所へ依頼し（②）、設計事務所が設計図面を作成する（③）。作成された設計図面は建設会社へ納品され（④）、建設会社はその設計図面に基づいて住宅を建築し（⑤）、施主へ引き渡す（⑥）。

ここで建築された住宅が他人の意匠権を侵害していた場合、どの行為が意匠権侵害を構成するのか。まず施主は住宅を使用するが、それは個人的な使用であり、「業として」の使用ではないので、侵害行為とはならない。設計事務所による設計図面の作成は「業として」の行為であるが、設計図面の作成は建築物の意匠の実施行為には該当しない（2条2項2号）。よっ

て、設計事務所による設計は侵害行為とはならないものと思われる（設計図面の間接侵害の可能性については4.(2)1)③なお書きの通り）。建設会社による住宅建築は「業として」の建築なので、意匠権の侵害行為となる。

注意すべきは、登録意匠に類似する住宅の設計図面を作成しても、それは意匠権侵害を構成しないと考えられるが、その設計図面に基づいて建築した住宅が登録意匠に類似すれば意匠権侵害となることである。つまり設計事務所は侵害者とならず、建設会社のみが侵害者となる。よって、建設会社は設計業務を外部へ委託する場合、その委託契約に、従前からの著作権の条項に加え、他人の意匠権を侵害しないことの確認や、万一侵害した場合の賠償責任等の所在について条項を追加するかどうか検討すべきと思料する。更に、設計図面の納品と共に、その設計図面の建築物が他人の登録意匠に類似しないことを示す意匠調査報告書の添付を義務付けることも必要だろうし、建設会社独自の意匠調査も必要であろう。

では、ケース1の建築物が業務使用の場合はどうか。例えば、ラーメン店やオフィスビル、行政が施主となる役所ビルや図書館等の建築物であった場合どうか？この場合も設計事務所は侵害者とならないと考えられる。侵害者となるのは建設会社に加え、業務使用の施主である（行政を含む）。こういった業務使用の建築物が意匠権侵害を構成すると少し厄介である。

まず個人使用の住宅が意匠権侵害を構成した場合について考える。建築された住宅が他人の登録意匠に類似し意匠権侵害を構成しても、その住宅が施主へ引き渡されれば、住宅は個人使用の状態になるので、その住宅に対して差止請求権の行使はできなくなる。よって、残る問題は損害賠償請求権だけとなる。しかし、住宅は工業製品と異なり1棟ずつ建築されるので、それ以降同じ形態の住宅を新たに建築しなければ過去の損害賠償額が膨らむことはない。よって、侵害者となった建設会社は、意匠権者とじっくり意匠類否の技術論争を繰り返されるし、それが長引いたとしても施主に迷惑をかけることもない。

しかし、建築物が業務使用である場合、施主がその建築物で業務を継続する限り差止請求権は残る（施主が行政の場合も同じ）。建築物において差止請求権が行使されるとはどのようなことか。37条2項によれば「侵害の行為を組成した建築物の廃棄を請求すること

ができる」とある。つまり究極的には業務使用中の建築物の廃棄（取り壊し）を請求できることになる。加えて、施主はその建築物を継続的に業務使用しているわけであるから、即ち「意匠に係る建築物の使用（2条2項2号）」を継続しているから、損害賠償額も日増しに増加する。つまり業務使用の建築物が意匠権侵害を構成する場合、施主が負うであろう損害は膨大である。では、この責任は誰が負うのか。施主がすべて負担するのか。建設会社なのか、設計事務所なのか。よって、建築物が業務使用である場合、予めこの点を契約等で明確しておくべきであるし、事前の意匠調査が極めて大切である。

なお、業務使用の建築物に対して侵害警告を受けた場合、どうすべきか。まずは、その建築物を登録意匠と非類似の形態に改修し、その上で、改修前の建築物の形態が意匠権侵害を構成しているか否かを検討していくべきである。そうすれば、差止請求権が行使される心配もなくなるし、損害賠償額が日増しに増えることもない。かかる改修としては、出窓やベランダを設けたり、屋根や壁面形状の変更といった建築物の形状変更を例示できる。但し、登録意匠が形状のみの意匠である場合、建築物の外面に模様を描くだけでは形状のみの登録意匠の利用に該当するので（26条）、侵害行為を免れない。この点も注意を要す。

2) ケース 2

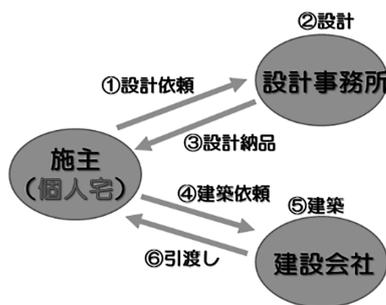


図 4

ケース 2 は、施主が個人使用の住宅建築に関し、設計は設計事務所へ依頼し、建築は建設会社へ依頼するケースである（図 4）。具体的には、施主は個人使用の住宅設計を設計事務所へ依頼する（①）。設計事務所は住宅の設計図面を作成し（②）、これを施主へ納品する（③）。施主は、その設計図面に基づく住宅の建築を建設会社へ依頼し（④）、建設会社は設計図面通りに住宅を建築し（⑤）、施主へ引き渡す（⑥）。

このケース 2 で建築された住宅が他人の意匠権を侵

害していた場合、どの行為が意匠権侵害を構成するのか。ケース 1 と同様に、意匠権侵害を構成するのは、建設会社による建築行為だけであろう。施主による住宅の使用は個人使用であるし、設計事務所による設計は建築物の意匠の実施行為に該当しないからである。

改めて確認するが、ケース 2 の建設会社は施主から与えられた図面通りに建築を行っただけである。しかも、他人の登録意匠に類似する住宅を設計した設計事務所も、その設計通りの建築を依頼した施主も、意匠権侵害者とならないと考えられる。にも拘わらず、施主からの指示通りに住宅を建築した建設会社だけが侵害者となる。よって、建設会社は、設計図面の提供を受け、その図面通りに建築する業務に関しては、事前の意匠調査が極めて大切である。施主が個人の場合、個人の施主へ賠償等を求めることは実質的にできないと思料するからである。

一方、設計事務所は、自己は意匠権侵害者にならないといっても、他人の意匠権を侵害する設計を行えば評判は落ちる。よって、事前の意匠調査をした上で、住宅等の設計をすることが大切である。また設計図面に添えて、その設計図面の建築物が他人の登録意匠に類似しないことを示す意匠調査報告書を添付するサービスを行えば、信頼感も増し、業績向上に繋がるのではと思料する（ケース 1 も同様）。

更に設計図面の意匠を出願して意匠権を取得すれば、自社独自のデザインを設計ごとに増やすことができる。また施主の了解を取った上で施主名義で出願して意匠権を取得し、これを設計図面と共に施主へ提供すれば、喜ばれるサービスになるのではないか。意匠公報には、施主が意匠権者として、設計事務所の設計士が創作者として掲載されるので、その後の営業ツールとしても使えると思料する。

ケース 2 で注意すべきは、施主が行政（業務使用）の場合である。行政の施設を建築する場合、一般に設計図面等は既に決定されている。建設会社は、その図面通りに建築した場合の金額を考慮して入札し、落札できれば建築を行う。すると、先に説明した通り、建設会社は意匠権の侵害者となり得る。よって、建設会社は、図面通りに建築した建築物が他人の意匠権を侵害する場合、その賠償責任等を施主である行政が負担するとの契約をしておくべきとも考えられる。しかし、該契約を施主たる行政が受け入れるか否かは不明であるし、該契約をしたからといっても、建設会社が

侵害者となり得ることに変わりはない。よって、やはり建設会社としては、入札前に意匠調査を行って、その建築物が他人の意匠権を侵害しないことを確認しておくべきである。

一方、施主たる行政としては、設計の依頼先である設計事務所に、設計図面に添えて、その設計図面の建築物が他人の登録意匠に類似しないことを示す意匠調査報告書を添付するよう求めることを検討すべきである。加えて万一、その建築物が他人の意匠権を侵害した場合の賠償責任等の所在を、契約において明確にすべきであろう。更に、行政が独自に意匠調査をすることも必要であろう。

3) ケース 3



図 5

ケース 3 は、施主が個人使用の住宅建築を設計事務所へ依頼するケースである（図 5）。具体的には、施主は個人使用の住宅建築を設計事務所へ依頼する（①）。設計事務所は自社で設計を行い（②）、その建築を建設会社へ依頼する（③）。建設会社は、設計事務所が作成した設計図面に基づいて住宅を建築し（④）、建築された住宅は、設計事務所を介して施主へ引き渡される（⑤）。

ケース 3 で建築された住宅が他人の意匠権を侵害していた場合、どの行為が意匠権侵害を構成するのか。ケース 3 では、設計事務所が建築物の引き渡し（譲渡）を行うので、設計事務所も侵害者となる。つまり

ケース 3 では、個人の施主以外の建設会社と設計事務所が侵害者となる。なお、当然のことながら、建築物が業務使用（行政を含む）の場合には、施主も侵害者となる。

以上の通り、実施行為と意匠権侵害との関係を 3 つのケースを基に考察した。まず注意すべきは、建設会社はどのケースにおいても侵害者となることである。また建築物が業務使用の場合には、施主も侵害者となるし、その場合には差止請求権が残るので、極めて注意が必要である。更に設計事務所はケース 1, 2 において侵害者とはならないと考えられる。しかし、だからといって意匠権を侵害する建築物の設計図面を提供しては評判を落とし、以降の業務に支障を来す。以上のことと建築物が非常に高額なものであることを考慮すれば、事前の意匠調査は極めて重要である。

5. むすびにかえて

本稿では、とにかく実務上のポイントにフォーカスをして解説をした。紙面の関係もあり、そのすべてについて述べることは叶わないが、少なくとも実務上問題となり得る点、疑問が生じ易い点について、広く拾うように心掛けた。臚げでも建築物・内装の意匠の外延が伝わり、実務に取り掛かる際の参考になれば幸いである。

(注)

- (1) 特許庁『産業構造審議会知的財産分科会意匠制度小委員会意匠審査基準ワーキンググループ第 17 回（令和元年 10 月 23 日）議事録』
- (2) 特許庁『意匠登録出願の基礎（建築物・内装）』

（原稿受領 2020.7.28）