

意匠審査便覧（抜粋）

10. 30

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるために必要な要件

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるためには下記の要件を満たしていなければならない。

記

1. 意匠登録を受ける権利を有する者（意匠の創作者又はその承継人）の行為に起因して、その意匠が下記の意匠に該当するに至ったものであること。
 - (1) 意匠登録出願前に日本国内又は外国において公然知られた意匠。
 - (2) 意匠登録出願前に日本国内又は外国において、頒布された刊行物に記載された意匠又は電気通信回線を通じて公衆に利用可能となった意匠。
2. 上記 1. の意匠について意匠登録を受ける権利を有する者が、意匠登録出願をしていること。
3. 上記 1. の意匠が初めて公開された日から 6 月以内に意匠登録出願をしていること。

10. 30. 01

意匠法第4条第3項にいう「証明する書面」として内外国特許公報等が提出された場合の取扱い

意匠法第3条第1項第1号又は同条同項第2号に該当するに至った意匠について意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるために内外国特許公報等（内外国の特許公報、実用新案公報、意匠公報及び商標公報）が意匠法第4条第3項にいう「証明する書面」として提出された場合、これらの公報へのその意匠の掲載は意匠法第4条第2項の「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因」したものとは認められないから、その意匠については同規定の適用を認めず審査を進める。

（説明）

意匠法第4条第2項に規定される「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して」の文言は、新規性の喪失の例外事由を限定的に列挙した特許法第30条第1項に比較して包括的表現となっているが、そのように表現したのは立法時の議論にも見られるとおり、意匠の場合は特許法に規定する「試験」、「刊行物に発表」、「学会発表」の他に意匠登録出願前であっても実施化に先立つ市場調査又は実施に相当する「販売」、「展示」、「見本の頒布」等が行われる事例が多いとの事情を考慮し、当該意匠がこれらの公開意匠の存在を理由として登録を受けることができないとすることは創作者にとって酷であり産業の発達に寄与するという法の目的にもとる結果ともなる場合があることから、これら公開行為も新規性の喪失の例外事由に含めるためであったと解され、とすると、上記の文言は新規性の喪失の例外事由を必要以上に拡大するものではない。

ところで、特許法第30条第1項にいう「刊行物に発表」とは、特許を受ける権利を有する者が自ら主体的に刊行物を発表した場合をいうのであって、例えば、公開特許公報は、特許を受ける権利を有する者が特許出願をしたことにより、特許庁長官が手続の一環として特許法第65条の2の規定に基づき出願に係る発明を掲載して刊行するものであるから、これによって特許を受ける権利を有する者が自ら主体的に当該発明を刊行物に発表したものということとはできない。これは、外国における公開特許公報であっても同様である、と解されている。（昭和61年（行ツ）第160号 平成元年11月10日最高裁判決）

そうすると、意匠法第4条第2項にいう「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して」についても、この最高裁判決の論旨から「意匠登録を受ける権利を有する者自らの主体的な行為に起因して」と解すべきである。

また、仮に外国特許公報等に掲載されることを新規性喪失の例外事由として認めることは、パリ条約による優先権等の主張の利益と重ね過重な保護を与えることと

なったり、時機を失した出願の救済につながることであり、結果として第三者に不測の事態をもたらす場合も予測されることから、創作者の救済措置として必要な限度を越えていると言わざるを得ない。

したがって、意匠登録出願前に当該意匠が上記公報等へ掲載されることは、法の予定する新規性の喪失の例外事由に該当せず、「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因」したものとは認められない。

よって、本文のように取り扱うものとする。

東京高裁昭和 56 年(行ケ)第 22 号「水平無鉄芯型誘導炉」 判決日昭和 57 年 6 月 22 日

(前文省略) 出願に係る発明が特許公報に掲載されて公表されることは、特許法第 30 条にいう、特許を受ける権利を有する者が、発明を「刊行物に発表」することには該当しない。ただし同条にいう「発表」とは、特許を受ける権利を有する者が自らの発表せんとする積極的な意思をもって発表することであり、他人が発表することを容認するというような消極的な意思が存在するだけでは同条にいう「発表」とはいえないからである。出願公告は、特許庁長官が特許公報に所定事項を掲載して行うものであって、出願人(特許を受ける権利を有する者)の、出願に係る発明を発表しようという積極的な意思に基づいてなされるものではない。特許を受ける権利を有する者が特許出願をするのは、それによって特許権を取得するか、他人の特許権取得を阻止する(審査請求をしない場合)ことにあり、特許公報による出願公告又は出願公開により、出願に係る発明を発表することを意図してなされるものではないというべきである。(以下省略)

東京高裁昭和 59 年(行ケ)第 285 号「第三級環式アミン」 判決日昭和 61 年 5 月 29 日

(前文省略) 外国において特許出願をした者が当該発明について日本国において特許出願をするに当たり、既に優先期間が経過したにもかかわらず、外国の公開特許公報を特許法第 30 条第 1 項所定の刊行物であるとして、同条項の適用を受けることを認めることは、その者に前記パリ条約第 4 条 B の規定による発明の公表に基づく不利益取扱の禁止を適用するほか、更に、これと実質上同じ趣旨の新規性喪失の例外措置を認め、過剰な保護を与えることとなり、(途中省略) 特許を受ける権利を有する者が特定の発明について特許出願をした結果、その発明が出願公開され、公開特許公報に掲載されることは、同法第 30 条第 1 項にいう「刊行物に発表し」には該当せず、この理は日本国における公開特許公報であると、外国における公開特許公報であることにより、異なるところはないというべきである。(以下省略)

最高裁昭和 61 年(行ツ)第 160 号「第三級環式アミン」 平成元年 11 月 10 日判決

(前文省略) 特許を受ける権利を有する者が、特定の発明について特許出願をした結果、その発明が公開特許公報に掲載されることは、特許法 30 条第 1 項にいう「刊行物に発表」することには該当しないものと解するのが相当である。ただし、同法 29 条第 1 項のいわゆる新規性喪失に関する例外規定である同法 30 条第 1 項にいう「刊行物に発表」とは、特許を受ける権利を有する者が自ら主体的に刊行物に発表した場合を指称するものというべきところ、公開特許公報は、特許を受ける権利を有する者が特許出願をしたことにより、特許庁長官が手続きの一環として同法 65 条の 2 の規定に基づき出願に係る発明を掲載して刊行するものであるから、これによって特許を受ける権

利を有する者が自ら主体的に当該発明を刊行物に発表したものということができないからである。
そして、この理は、外国に於ける公開特許公報であっても異なるところはない。(以下省略)

東京高裁平成12年(行ケ)第331号「おろし器」 判決日平成12年11月28日

(前文省略) 意匠法4条2項は、新規性の判断を、出願時を基準に、厳格に運用すると、出願人に酷な場合が生じる場合があるため、これを救済するために設けられた例外規定であるから、その適用範囲は立法趣旨に従って限定的に解釈されるべきである。(途中省略) 内外国において意匠の登録出願をした結果、意匠公報等に掲載されたということは、その出願の時点で既に出願の準備が完了していたということであるから、このような場合に新規性を失うものと取り扱っても、意匠の考案者に酷とはいえず、意匠法4条2項により、これを救済する実質的な必要性は認められない。
さらに、外国における出願の場合には、パリ条約4条A(1)、B、C(1)、(2)が適用され、出願の日から6か月間は、当該意匠の公表に基づく不利益扱いが禁止されているのであるから、この期間を徒過した者に、さらに意匠法4条2項を適用して、その後も一定期間、新規性を喪失しないとして、同様の保護を与えることは、パリ条約の趣旨に反し、権利者に過分の利益を与えることになり、ひいては、上記期間が徒過したと信じて行動した第三者に不測の損害をもたらすことがありうるので、許されないというべきである。(途中省略) このようにみると、内外国特許公報等への掲載は、意匠法4条2項の「意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因する」場合にはあたらないと解するのが相当である。なお、新規性喪失事由の例外を定めた特許法30条についても、同様の理由から、国内外の特許公報への掲載は、同条の「刊行物に発表」することに含まれないと解釈されている(最高裁第二小法廷平成元年11月10日判決)。意匠法の解釈についても、特許法と同様に解釈すべきことは前記説示したところから明らかであり、規定の文言の違いをとらえて、意匠法においては異なった解釈をすべきであるとの原告の主張は採用することができない。
(以下省略)

10. 31

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるための手続

意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠について意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるためには次の手続がなされていなければならない。

1. その旨を記載した書面が意匠登録出願と同時に特許庁長官に提出されているか（意 4 条 3 項）、あるいは願書にその旨が記載されていなければならない（意施 19 条 2 項 [準] 特施 27 条の 4）。

なお、電子情報処理組織を使用して手続を行う場合には、その旨を記載した書面の提出に代えて、当該意匠登録出願の願書に「【特記事項】」の欄を設けて「意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする意匠登録出願」と記載しなければならない。（工業所有権に関する手続等の特例に関する法律施行規則 12 条）

2. その意匠登録出願の日から 30 日以内に、意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠が意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けることができる意匠であることを「証明する書面」が提出されていなければならない（意 4 条 3 項）。
なお、「証明する書面」を提出するときは、意匠法施行規則様式第 1 に規定された「新規性の喪失の例外証明書提出書」を添付しなければならない（意施 1 条）。

1 又は 2 のいずれかがなされていない場合には、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けることができない。

10. 32

意匠法第4条第3項にいう「証明する書面」についての取扱い

いわゆる「証明書」に限らず、それ以外の「書面による証拠」も「証明する書面」として取り扱うこととする。

(説明)

一般に「証明書」とは、ある事実の存否について確信を抱かせる挙証をいうものであるが意匠法第4条第3項の「証明する書面」については、その内容、形式共に他に何ら法定されていない。そのため、提出されてくる「証明する書面」の内容、形式は種々多様に亘ることが想定される。

そこで、ここにいう「証明する書面」には、いわゆる「証明書」は勿論その他刊行物等の書面による証拠を含んで解するものとする。

10. 33

意匠法第4条第3項にいう「証明する書面」として、出願人自らが作成した証書等が提出された場合の取扱い

出願人自らが作成したいわゆる証明書（自らが証明者として署名したもの）（注）のみが提出された意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする意匠法3条第1項第1号又は同条同項第2号に該当するに至った意匠については、同規定の適用を認めず審査を進める。

ただし、「証明する書面」を補充することができるものとする。

（説明）

意匠法第4条第3項の「証明する書面」として提出されたものであっても出願人自らが公開事実を証明する書面は、その事実の存在を客観的に判断し確信を抱かせる根拠としては十分なものとは言い難いものであるから、同条第3項にいう「証明する書面」として扱わないものとする。いわゆる「証明書」による場合は、本人以外の者の証明を必要とする。

しかし、同法第4条第2項の規定において例外事由とされる公開行為は多岐にわたり、出願人が短期間に立証することに困難を伴うものがあると考えられるから、出願人自らが公開事実を証明する書面のみが提出されている場合には、「証明する書面」の範囲内で、その公開事実の存在につき心証を得ることのできる資料を補充する機会を与えることとした。

（注） 宣誓書の形式のものも含む。

参考判決：東京高裁平成4年(ワ)第19号「自動車用ホイール」 判決日平成4年9月8日

「意匠が右条項（意4条2項）に規定する意匠であることを、意匠登録出願人自身が作成した書面のみで認定することは、一般には客観性が担保されないため相当ではないが、だからといって、右事項が第三者の作成した書面のみによって直接的に証明されなければならないと解するのは相当でなく、意匠登録出願人自身が作成した書面が提出されている場合には、これと第三者が作成した書面を総合的に判断して、右事項が肯認し得る程度に証明されていれば足りるものと解するのが相当である。」

10. 34

**意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるための、「公開者」が
「意匠登録を受ける権利を有する者」であることの証明**

(1)意匠の創作者、公開者及び出願人のうち、公開者のみが相違する場合、(2)前記三者の全てが相違する場合、(3)意匠の創作者、公開者及び出願人の三者が一致している場合若しくは公開者が意匠の創作者又は出願人のいずれかと一致している場合であっても、意匠法 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠と出願された意匠とが同一でない場合又は同一性を有していない場合には、公開時において公開者が「意匠登録を受ける権利」の正当な承継人であること、若しくはその公開行為が承継人の意志・意向指示等に基づく行為であることが「証明する書面」(意 4 条 3 項)によって証明されていなければならない。

(説明)

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠にあつては「意匠登録を受ける権利を有する者が自ら公開行為をし、その者が意匠登録出願をする」こともその要件の一部である以上、公開者が公開時に、出願人が出願時にそれぞれ意匠登録を受ける権利を有する者であることが「証明する書面」によって証明されていなければならないものである。

ところで、一般の意匠登録出願にあつては、出願人に対し、意匠登録を受ける正当な権利を有する者であることを、必ずしも証明させていない。これは、創作者及び出願人の名称を願書面に記載することを義務づけていることから、出願人は意匠登録を受ける正当な権利者であろうと推定した結果によるものであり、この推定を左右するような事情が生じた場合には、当然に両者の関係を証明させる必要がある(意施 19 条 1 項 [準] 特施 5 条)。

また、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠について上記事情を考慮すると、意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠と出願された意匠とが同一又は同一性を有している場合には、意匠の創作者、公開者及び出願人の三者が一致している場合は勿論、公開者が意匠の創作者又は出願人のいずれかと一致している場合も、公開者が意匠登録を受ける正当な権利者であろうと推定することに不合理はない。

しかし、(1)意匠の創作者、公開者及び出願人のうち、公開者のみが相違する場合、(2)前記三者の全てが相違する場合、(3)意匠の創作者、公開者及び出願人の三者が一致している場合若しくは公開者が意匠の創作者又は出願人のいずれかと一致

している場合であっても、意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は同条同項第 2 号に該当するに至った意匠と出願された意匠とが同一でない場合又は同一性を有していない場合には、上記推定の働く余地は少ない。

したがって、この場合に限って本文のように取り扱うこととする。

10. 35

意匠登録を受ける権利を有する者が公知にした場合における
意匠法第4条第3項の「証明する書面」によって明示される
と共に証明される必要のある事実

実施等により公知になった意匠について下記の事実が意匠登録出願の日から30日以内に提出された「証明する書面」によって明示されると共に証明される必要がある。

なお、意匠が公知になる態様は、意匠の実施、即ち意匠に係る物品を製造し、使用し、譲渡し、貸し渡し、若しくは輸入し、又はその譲渡若しくは貸渡しの申出（譲渡又は貸渡しのための展示を含む。）をすることの外、意匠を記載した図面、意匠を現わした写真、若しくはひな形等の展示又はテレビジョン放送による放映等多様であるため、下記には代表例のみを示す。

記

1. 展示（展示会・見本市・博覧会・新製品ショウ・その他）の場合

- ① 展示会名
- ② 主催者名
- ③ 開催日
- ④ 開催場所
- ⑤ 出品者名（公開者名）（→10. 34）
- ⑥ 出品（発表）されたもの

2. 販売の場合

- ① 販売日
- ② 販売場所
- ③ 販売者名（→10. 34）
- ④ 販売されたもの

3. 映像による場合

- (1) テレビジョン放送による放映
 - ① 放映番組又は広告名

- ② 放映者
 - ③ 放映日
 - ④ 放送局
 - ⑤ 発表者名 (→ 10. 34)
 - ⑥ 放映されたもの
- (2) その他の映像
- (1) に準ずる。

4. インターネットによる場合

- ① 「証明する書面」に記載された意匠のインターネット上での公開が、公開時にその意匠について「意匠登録を受ける権利を有する者」の行為に起因した事実
- ② 「証明する書面」に記載された意匠が公衆に利用可能な^(注1)意匠である事実
- ③ 「証明する書面」に記載された意匠が掲載されているホームページの存在の事実
 例えば、当該ホームページのトップページのアドレス及び当該ページの印刷物等。この場合の「アドレス」とは、URL (Uniform Resource Locator の略) という表記方法で表記された、インターネットのサービスの所在地を指す。一般に<http://www.xxx.or.jp>のように表記される。
- ④ 「証明する書面」に記載された意匠が掲載されている^(注1)ページの存在の事実
 例えば、当該ページのアドレス及び当該ページの印刷物等。
- ⑤ 「証明する書面」に記載された意匠の掲載^(注2)日時 (当該意匠に公衆がアクセス可能となった日時)
 例えば、当該意匠の掲載日時が表示された当該ページの印刷物等。
 なお、出願人は、その情報に関して掲載、保全等に権限又は責任を有する者による証明書類等についても「証明する書面」として提出することが望ましい。

(注1) インターネットにのせられた意匠は、不特定の者がアクセス可能な意匠であり、頒布された刊行物に記載された意匠と同様の情報伝播力を有するので、通常、公衆に利用可能な意匠である。

ホームページへのアクセスにパスワードが必要であったり、アクセスが有料である場合でも、その意匠がインターネットにのせられており、その意匠の存在及び存在場所を公衆が知ることができ、かつ不特定の者がアクセス可能であれば、公衆に利用可能な意匠である。

(1) 公衆に利用可能な意匠であるものの例

- ① 「サーチ（検索）エンジン」（インターネット上で目的とするサイトを探すためにデータベース的な役割を果たすサイト）に登録されており検索可能であるもの又はその意匠の存在及び存在場所を公衆が知ることができる状態にあるもの（例えば、関連ある学術団体やニュース等からリンクされているもの又はアドレスが新聞や雑誌等の公衆への情報伝達手段にのっているもの）
- ② パスワードが必要なものにおいては、パスワードを入手することのみで不特定の者がアクセス可能であるもの（この場合には、パスワードを手に入れることが有料かどうかは問わず、誰でも何らかの手续を踏むことで差別無くパスワードを手に入れてアクセスできるようになるホームページであれば公衆に利用可能な意匠である。）
- ③ 有料のホームページにおいては、料金を支払うことのみで不特定の者がアクセス可能であるもの（この場合には、誰でも料金を支払うことのみで差別無くアクセスできるようになるホームページであれば公衆に利用可能な意匠である。）

(2) 公衆に利用可能な意匠とは言い難いものの例

インターネットにのせられていても、次に該当するものは公衆に利用可能な意匠とは言い難い。

- ① インターネットにのせられているが、アドレスが公開されていないために、偶然を除いてはアクセスできないもの
- ② 意匠にアクセス可能な者が、特定の団体・企業の構成員等に制限されており、かつ、当該意匠が部外秘の扱いとなっているもの（例えば、社員のみが利用可能な社内システム等）
- ③ 意匠の内容に通常解読できない暗号化がされているもの（有料、無料を問わず、何らかの手段により誰でも暗号解読のためのツールを入手できる場合を除く。）
- ④ 公衆がその意匠を見るのに充分なだけの間公開されていない場合（例えば、短時間だけインターネット上で公開されたもの）

(注2) インターネットにのせられた意匠は改変が容易であることから、「証明する書面」に記載された意匠が当該ページに表示されている掲載日時にその内容のとおりに掲載されていたかどうかは常に問われる。

その事実について肯認し得る程度に証明（参考判決参照）されていない場合には、その公開意匠について意4条2項の規定の適用は認めない。

なお、その場合に、出願人は「証明する書面」の範囲内で、その事実の存在につき心証を得ることのできる資料を補充することができ（同様な運用として意匠審査便覧 10.33 参照）、それによって先の事実が肯認し得る程度に証明された場合には、その公開意匠について意4条2項の規定の適用を受けることができる。

参考判決：東京高裁平成4年(ワ)第19号「自動車用ホイール」

「意匠が右条項（意4条2項）に規定する意匠であることを、意匠登録出願人自身が作成した書面のみで認定することは、一般には客観性が担保されないため相当ではないが、だからといって、右事項が第三者の作成した書面のみによって直接的に証明されなければならないと解するのは相当でなく、意匠登録出願人自身が作成した書面が提出されている

場合には、これと第三者が作成した書面を総合的に判断して、右事項が肯認し得る程度に証明されていれば足りるものと解するのが相当である。」

(説明)

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を認めるには、10.30 に掲げた要件の全てが証明されていなければならない。そして、意匠法第 4 条第 3 項の規定によると、出願人に対し、意匠登録出願の日から 30 日以内に「証明する書面」を提出する義務を課し、これにより上記要件を証明させることとしている。

しかし、この要件の中には、例えば「意匠登録出願に係る意匠と公開された意匠との同一性の判断」のような審査官の実体的判断に任されている部分もあり、又意匠の創作の時点から公知に至る迄には出願人にとって短期間のうちに証明することが困難であろうと思われる部分もある。そこで、前記要件について「事実である」と審査官が判断するために最小限必要であり、かつ出願人にとっても短期間に立証することが可能であろう事実については、出願人が「証明する書面」によって明示すると共に証明する必要があることとした。

上記事実が「証明する書面」によって証明されれば、その事実に基づいて審査官が実体的判断をすることによって 10.30 に掲げた要件について事実認定の判断が可能となるものである。

10. 36

意匠登録を受ける権利を有する者が刊行物に記載した場合における
意匠法第 4 条第 3 項の「証明する書面」によって明示されると共に
証明される必要のある事実

刊行物に記載された意匠について、下記の事実が意匠登録出願の日から 30 日以内に提出された「証明する書面」によって明示されると共に証明される必要がある。

記

1. 逐次刊行物に記載した場合

- ① 刊行物名、巻数、号数
- ② 発行年月日
- ③ 発行所
- ④ 該当頁
- ⑤ 発表者名（公開者名）（→ 10. 34）
- ⑥ 発表（記載）された意匠

2. 上記 1 以外の刊行物に記載した場合

上記 1 の場合に準じて取り扱う。

（説明）

便覧 10. 34 の（説明）を参照

（注）

- ① 上記明示事実が明確なものに限り、当該刊行物又はその複写をもって証明する書面に代えることができる。
- ② 刊行物の頒布前に発表会や展示会等の取材が公開的に行われ、その記事として刊行物に記載された場合等は 10. 35 に該当する。

10. 37

意匠法第 4 条第 2 項の「該当するに至った日」と意匠登録出願の間になされた公開行為についての取扱い

1. 意匠登録を受ける権利を有する者が、意匠登録出願前に意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号の規定に該当するに至った意匠を複数回に亘って公開した場合には、その意匠が最先の公開について意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けるものであれば、第 2 回以降の公開によっても、その意匠は意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至らなかったものとする。

2. 意匠法第 4 条第 2 項の「該当するに至った日」と意匠登録出願の間に第三者が「該当するに至った意匠」と同一の意匠を公開した場合には、その意匠は第三者の公開によって意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当したものとする。

ただし、第三者の公開が「該当するに至った意匠」の公開に基づくことが明らかでないときはこの限りでない。

(注) 「第三者の公開が該当するに至った意匠の公開に基づくことが明らかでないとき」とは、例えば「展示会の紹介記事」のようなことをいう。

(説明)

意匠法第 4 条第 2 項に規定する「前条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至った」意匠とは、意匠登録を受ける権利を有する者の行為により初めて公開された意匠ということの意味し、その意匠について「同項第 1 号又は第 2 号に該当するに至らなかったものとみなす」ということは、前記行為によって初めて公開された意匠について、その公開の日から 6 月以内にその者が出願をすると共に意匠法第 4 条第 3 項の手続をしたときに限り、新規性を喪失するに至らなかったものとみなすものである。

そして、意匠法第 4 条第 2 項は、意匠登録を受ける権利を有する者の公開行為に何等制限を設けず、意匠に係る物品を製造し販売する等、第 2 回以降の公開について意匠登録出願人自身では律し切れない場合も例外事由とするものであるから、前記公開行為によって初めて公開された意匠がその公開に基づいて再度公開される限り、たとえそれが第三者の公開行為によるものであっても、そのことによって当該擬制が否定されることはないと解される。

しかし、意匠法第 4 条第 2 項は、意匠の登録要件の判断を最先の公開時に行うとするのではなく、意匠登録を受ける権利を有する者（原始的には創作者）が、当該権利の発生原因たる意匠の創作に基づいて、意匠登録出願前にその創作に係る意

参考資料 2－3

匠を公開することを許容するに止まるから、第三者が別個に同一の意匠を創作し公開した場合についてまで、その意匠が新規性を喪失しないとするものではない。したがって、本文のとおり取り扱うものとする。

4 2. 4 4

相互に類似する意匠 A、A' が同時に初めて公開された場合において、公開意匠 A に基づいて意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする意匠登録出願の「証明する書面」には公開意匠 A しか記載されていない場合の当該意匠登録出願に係る意匠の取扱いについて

この場合、当該意匠登録出願において意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至らなかったものとみなすことができる公開意匠は A のみである。

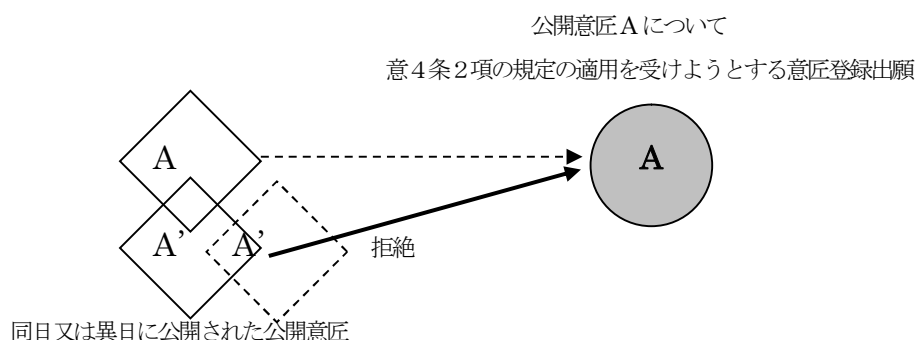
したがって、当該意匠登録出願された意匠は、意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至った公開意匠 A' と類似する意匠であることから、意匠法第 3 条第 1 項第 3 号の意匠に該当し、拒絶となる。

なお、意匠登録出願 A の出願に当たり、公開意匠 A 及び A' を「証明する書面」に記載し、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用が認められれば、他に拒絶の理由がない限り意匠登録出願の意匠 A は登録される。

(説明)

平成 11 年に改正された意匠法第 4 条第 2 項は、意匠登録出願前の公開意匠と当該意匠登録出願の意匠との同一又は類似を問わずに、「証明する書面」に記載された公開意匠が然るべき要件を満たしたときに意匠法第 3 条第 1 項又は第 2 項の規定により拒絶されないよう明示的に規定したものである。しかるに、この規定の反射的效果として意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする公開意匠すべてにつき「証明する書面」に記載することが必要となったものである。

さらに、①意匠の登録要件の一つである意匠法第 3 条第 1 項又は第 2 項の例外規定である意匠法第 4 条に、このような場合に対する特段の更なる例外規定が設けられていないこと、②公開された相互に類似するそれぞれの意匠について意匠の新規性の喪失の例外規定の適用を申請し意匠登録出願することにより、関連意匠制度によってそれぞれの意匠権が独立して発生することから、上記のとおり取り扱うこととする。

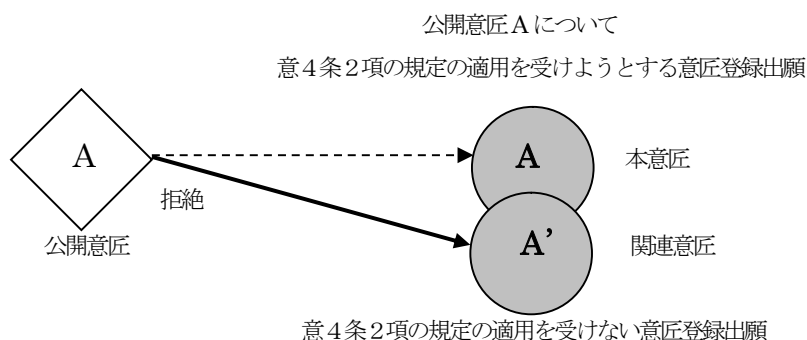


4 2. 4 5

意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受けようとする旨の書面を提出した意匠登録出願の意匠 A を「本意匠」とする関連意匠の意匠登録出願に係る意匠 A' の登録要件判断における、意匠法第 4 条第 3 項の「証明する書面」によって示された公開意匠 A の取扱いについて

関連意匠の意匠登録出願については、意匠法第 4 条第 2 項の規定を受けるための手続がされていないのであるから、公開意匠 A と類似する関連意匠の意匠登録出願の意匠 A' は、意匠法第 3 条第 1 項第 3 号の意匠に該当し、拒絶となる。

なお、関連意匠の意匠登録出願 A' の出願に当たり、公開意匠 A を「証明する書面」に記載し、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用が認められれば、他に拒絶の理由がない限り関連意匠の意匠登録出願の意匠 A' は登録される。(説明は、4 2. 4 4 を参照)



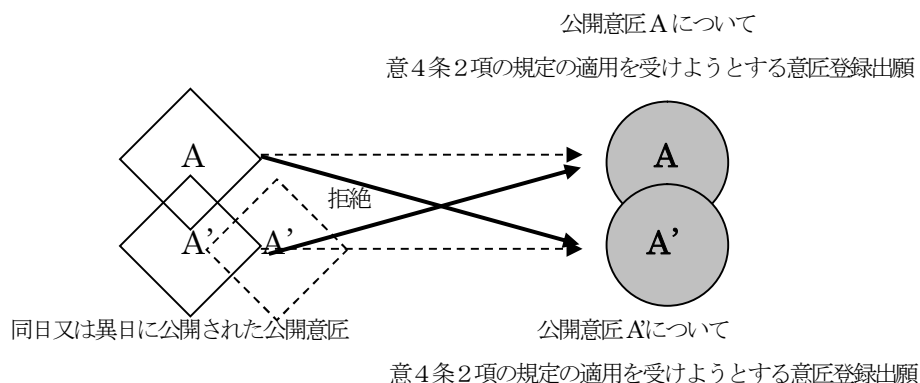
4 2. 4 6

相互に類似する公開意匠 A、A' が同日又は異日に初めて公開されたものである場合において、それぞれの公開意匠と同一の意匠について意匠登録出願を意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を受ける手続と共に同日にした時に、「証明する書面」にはそれぞれの出願の意匠と同一の公開意匠しか記載されていなかった場合の取扱いについて

両出願が、本意匠と関連意匠出願の関係にあるか否かにかかわらず、意匠登録出願の意匠 A については、意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至らなかったものとみなすことができる公開意匠は A のみであり、同様に意匠登録出願の意匠 A' については、公開意匠 A' のみである。

したがって、意匠登録出願の意匠 A は公開意匠 A' と類似し、又意匠登録出願の意匠 A' は公開意匠 A と類似することから、いずれも意匠法第 3 条第 1 項第 3 号の意匠に該当し、拒絶となる。

なお、意匠登録出願 A 及び A' の出願に当たり、それぞれ公開意匠 A 及び A' を「証明する書面」に記載し、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用が認められれば、他に拒絶の理由がない限り意匠登録出願の意匠 A 及び A' は登録される。(説明は、4 4. 4 4 を参照)



4 2. 4 7

意匠登録出願前に公開した模様に基づいて意匠法第 4 条第 2 項 の規定の適用を受けようとする場合について

意匠法第 4 条第 2 項の規定から、公開されたものはあくまでも意匠でなくてはならない
(注) ことから、創作者の創作した意匠の一部として模様のみを公開した場合は、当該模様
は、意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して、又は意匠登録を受ける権利を有する
者の行為に起因して意匠法第 3 条第 1 項第 1 号又は第 2 号に該当するに至った意匠には該
当しない。

(注) 新規性喪失の例外の規定は、「意匠登録を受ける権利を有する者」の救済を目的とする規定であ
ることから、意匠登録を受けることができない模様のみを公開した場合にまで、本規定を適用する
ことは、創作した意匠を保護する意匠法本来の目的から認められない。