

第3章 新規性喪失の例外

1. 概要

意匠法第4条が定める新規性喪失の例外の規定は、創作された意匠が、その公開時において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、公知意匠に該当するに至った意匠（以下「公開意匠」という。）となったときは、その公開意匠が最初に公開された日から1年以内に当該公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者が意匠登録出願し、所定の要件を満たした場合、その意匠登録出願に限り、新規性（意匠法第3条第1項各号）及び創作非容易性（意匠法第3条第2項）の要件の判断において、当該公開意匠を公知意匠ではないとみなすものである。

意匠法第4条第1項及び第2項の規定においては、公開意匠と意匠登録出願の意匠との関係について何ら規定していないため、両意匠が同一、類似又は非類似であるか否か等、両意匠の関係が如何なるものかにかかわらず、公開意匠及び当該意匠登録出願が所定の要件を満たせば、その公開意匠について意匠法第4条第1項又は第2項の規定を適用する。

また、物品等の部分について意匠登録を受けようとする意匠の意匠登録出願についても、意匠法第4条第1項又は第2項の規定の適用を受けることができる。

2. 第4条第2項の規定を適用するための要件

審査官は、以下の（1）から（3）の全ての要件を満たしていると判断する場合に限り、公開意匠についての意匠法第4条第2項の規定の適用を認める。

（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、その意匠が以下の①又は②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。

ただし、発明、実用新案、意匠又は商標に関する公報に掲載されたことで①又は②に該当するに至ったものを除く（意匠法第4条第2項）。

(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1年以内に意匠登録出願されていること。

審査官は、意匠法第4条第2項の規定の適用の判断に当たっては、意匠法第4条第3項又は第4項の規定により提出された「証明する書面」(以下、単に「証明する書面」という。)によって、上記の要件を満たすことの証明がなされたか否かを判断する。

2.1 意匠登録を受ける権利を有する者

意匠法第4条第2項に規定する「意匠登録を受ける権利を有する者」とは、公開意匠についての公開時における意匠登録を受ける権利を有する者をいう。

一般に、公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者は公開意匠の創作者であるが、公開前に、当該意匠登録を受ける権利が創作者から第三者へ承継された場合は、承継により当該権利を公開時において有していた者である。公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者が創作者と相違する場合には、承継の事実が明示されるとともに証明される必要がある。

2.2 公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して、当該公開意匠が公開された事実

「証明する書面」においては、公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して、当該公開意匠が公知意匠に該当するに至った事実が明示されるとともに証明される必要がある。

3. 意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるための具体的な手続

(1) 意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする旨を記載した書面を意匠登録出願と同時に特許庁長官に提出しなければならない(意匠法第4条第3項)。ただし、当該書面の提出に代えて、当該意匠登録出願の願書にその旨を記載して書面の提出を省略することができる(意匠法施行規則第19条第3項で準用する特許法施行規則第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、当該書面の提出に代えて、当該意匠登録出願の願書にその旨を記録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第12条)。

(2) 公開意匠が意匠法第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を意匠登録出願の日から30日以内に特許庁長官に提出しなければならない。ただし、同一又は類似の意匠について意匠法第3条第1項第1号又は第2号に該当するに至る起因となった意匠登録を受ける権利を有する者の二以上の行為があったときは、その「証明する書面」の提出は、当該二以上の行為のうち、最先の日に行われたもの一の行為についてすれば足りる（意匠法第4条第3項）。

なお、「証明する書面」の提出については、意匠法施行規則第1条の規定及び同規則様式第1により、新規性の喪失の例外証明書提出書とともに物件提出しなければならない。

4. 「証明する書面」に基づく意匠法第4条第2項の規定の適用についての判断手順

4.1 以下に示す書式に従って作成された「証明する書面」が提出されている場合

審査官は、原則として、公開意匠が、本章2.「第4条第2項の規定を適用するための要件」に記載の要件を満たすことについて証明されたものと判断し、意匠法第4条第2項の規定の適用を認める。

ただし、公開意匠が意匠法第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に疑義を抱かせる証拠を発見した場合には、審査官は、同条同項の規定の適用を認めない。

「証明する書面」の書式

意匠の新規性喪失の例外規定の適用を受けるための証明書	
<p>1. 公開の事実</p> <ul style="list-style-type: none"> ① 公開日 ② 公開場所 ③ 公開者 ④ 公開意匠の内容（意匠の写真等を添付する） <p>2. 意匠登録を受ける権利の承継等の事実</p> <ul style="list-style-type: none"> ① 公開意匠の創作者 ② 意匠の公開の原因となる行為時の意匠登録を受ける権利を有する者（行為時の権利者） ③ 意匠登録出願人（願書に記載された者） ④ 公開者 ⑤ 意匠登録を受ける権利の承継について（①の者から②の者を経て③の者に権利が譲渡されたこと） ⑥ 行為時の権利者と公開者との関係等について （②の者の行為に起因して、④の者が公開をしたこと等を記載） <p>上記記載事項が事実と相違ないことを証明します。</p>	<div style="border: 1px solid black; padding: 20px; margin: 0 auto; width: 80%;"> <p style="color: red; margin: 0;"><u>公開意匠が</u> <u>現れた写真等</u> <u>（別紙可）</u></p> </div> <p style="text-align: right; margin-top: 20px;">令和〇年〇月〇日 出願人〇〇〇</p>

以下本章において、上記「1. 公開の事実」及び「2. 意匠登録を受ける権利の承継等の事実」の欄の内容と同程度の事実を、それぞれ「公開の事実」及び「意匠登録を受ける権利の承継等の事実」という。

4.2 上記 4.1 に示す書式と異なる書式による「証明する書面」が提出されている場合

提出された「証明する書面」に、上記 4.1 に示す書式と同程度の内容が記載されていれば、審査官は、原則として、公開意匠が 2. に記載の要件を満たすことについて証明されたと判断し、意匠法第 4 条第 2 項の規定の適用を認める。

ただし、4.1 に示す書式と同程度の内容が記載された「証明する書面」が提出されていても、「公開意匠」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に疑義を抱かせる証拠を発見した場合には、審査官は、同条同項の規定の適用を認めない。

4.3 「証明する書面」に記載された内容についての具体的な判断意匠法第4条第2項の規定の適用を認めずに拒絶理由を通知した後の判断手順

審査官は、「証明する書面」に記載された内容について以下のように判断する。

「証明する書面」において「公開の事実」が明示的に記載された「公開意匠」について、審査官が、意匠法第4条第2項の規定の適用を認めずに拒絶理由を通知した後、出願人から意見書、上申書等により、同項の規定の適用は認められるべきであるとの主張がなされる場合がある。この場合には、審査官は、「証明する書面」に記載された事項と併せて出願人の主張も考慮し、2. に記載の要件を満たすことについて証明されたか否かを再び判断する。

4.3.1 公開意匠の「公開日」

公開意匠が公然知られた日、すなわち不特定の者に秘密でないものとしてその内容が知られた日、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日又は電気通信回線を通じて公衆に利用可能となった日を当該意匠の公開日とする。

外国で公知になった場合については、日本時間に換算した日付で判断する。例えば、1月1日午前10時に日本で公開すると同時に米国東部（現地時間12月31日午後9時）でも公開した場合には、日本時間の1月1日が最先の日になる。

4.3.2 「最先の日」（意匠法第4条第3項ただし書き）

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意匠に該当するに至った同一又は類似の公開意匠が複数ある場合、それぞれの「公開の事実」を証明せずとも、最先の日に行われたもののいずれか一の行為について「証明する書面」に記載されていれば足りる。

なお、最先の公開日に同一又は類似の意匠について複数の公開行為があった場合、公開の時分の先後まで問わない。

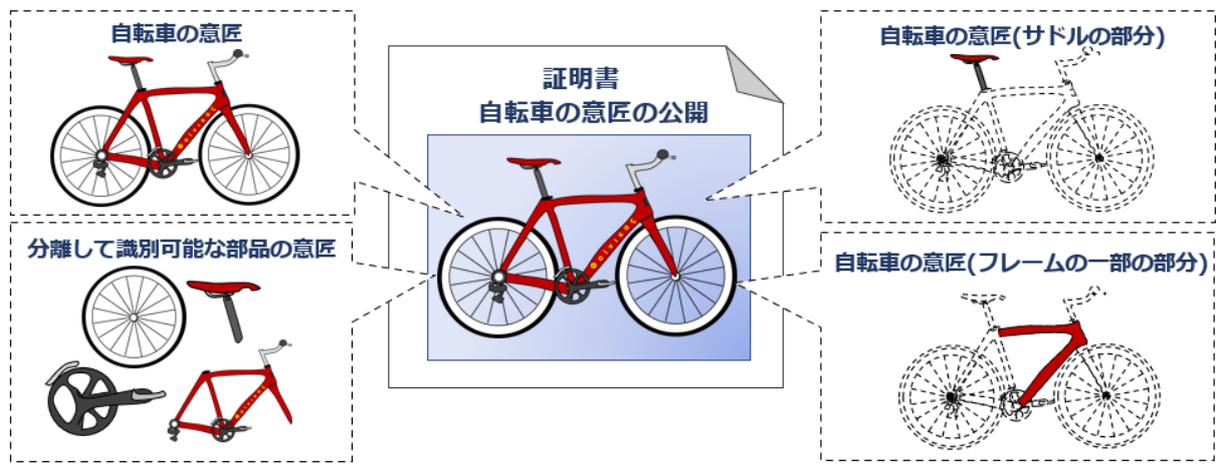
4.3.3 「証明する書面」に記載された公開意匠の認定

「証明する書面」において「公開の事実」が明示的に記載された「公開意匠」について、審査官は原則として、意匠法第4条第2項の規定の適用を認める。

「証明する書面」に記載された公開意匠に係る物品等の中で分離して識別可能な部品・付属品等があり、当該部品・付属品等が公開意匠である場合は、それらについても証明されているものとして扱い（一部が物品又は建築物の内部に隠れている場合は外部に表れた箇所部分のみを公知意匠として扱う）、「証明する書面」に記載された公開意匠に係る物品等の各部

分についても、物品等の中で示された位置、大きさ、範囲となる物品等の部分がそれぞれ証明されているものとして扱う。

例えば、以下のように、「証明する書面」に記載された公開意匠が、フレーム、タイヤ、サドル等の部品を組み立てた自転車である場合、意匠法第4条第2項の規定を適用する意匠には、自転車の意匠だけではなく、自転車の部品として識別可能なフレーム、タイヤ、サドル等の部品の意匠や、自転車のサドルの部分や自転車のフレームの一部を構成する部分について意匠登録を受けようとする意匠として考えられるものも含まれる。



4.4 「証明する書面」に記載された公開意匠と「同一又は類似の意匠」

「証明する書面」に記載された公開意匠の公開日以降に公開された同一又は類似の公開意匠は、新規性（意匠法第3条第1項各号）及び創作非容易性（意匠法第3条第2項）の登録要件の判断において、公知意匠に該当するに至らなかったものとみなす。他方、「証明する書面」に記載された公開意匠と非類似の公開意匠については、当該「証明する書面」に基づく意匠法第4条第2項の規定の適用を認めない。「証明する書面」に記載された公開意匠とその他の公開意匠との類否の判断基準は、第Ⅲ部第2章第1節「新規性」2.2「類否判断」等を参照されたい。

「証明する書面」に記載された公開意匠と非類似の公開意匠として意匠法第4条第2項の規定の適用を認めない例

【事例1】

【事例2】

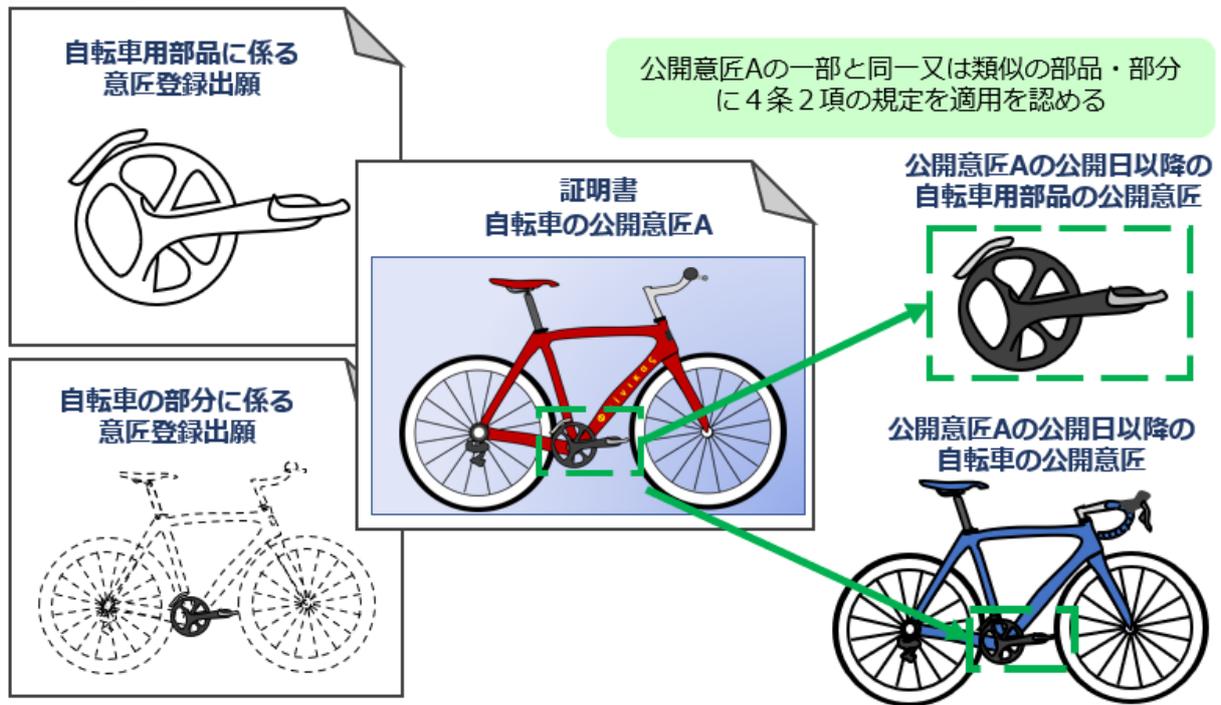


4.5 「証明する書面」に記載された公開意匠の公開日以降に公開された意匠についての意匠法第4条第2項の規定の適用についての判断の例

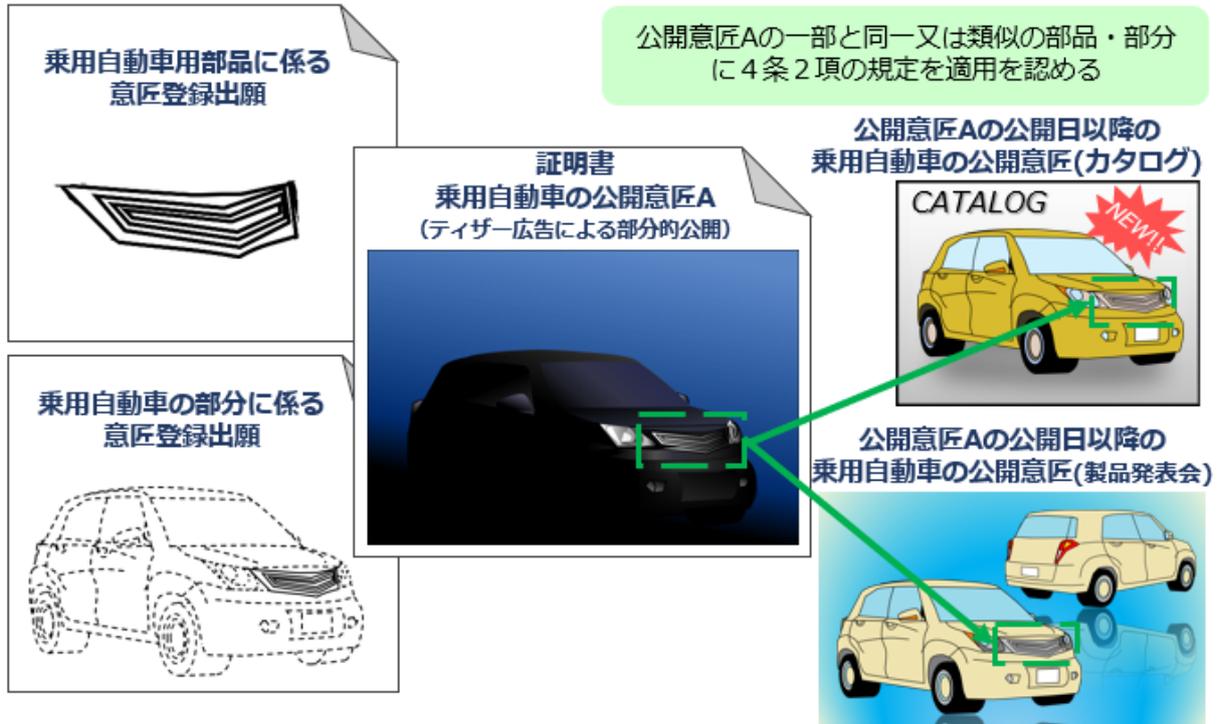
「証明する書面」に記載された公開意匠の公開日以降に公開された意匠についての意匠法第4条第2項の規定の適用の判断は、「証明する書面」に記載された公開意匠における、意匠登録出願の意匠との対比の対象となる部位に基づき行う。

例えば、意匠登録出願の意匠が部品又は物品等の部分について意匠登録を受けようとする意匠である場合、「証明する書面」に記載された公開意匠が物品等の全体に係るものであっても、「証明する書面」に記載された公開意匠とその後の公開意匠との類否は、当該意匠登録を受けようとする出願の意匠に相当する部品又は意匠登録を受けようとする部分で判断する。

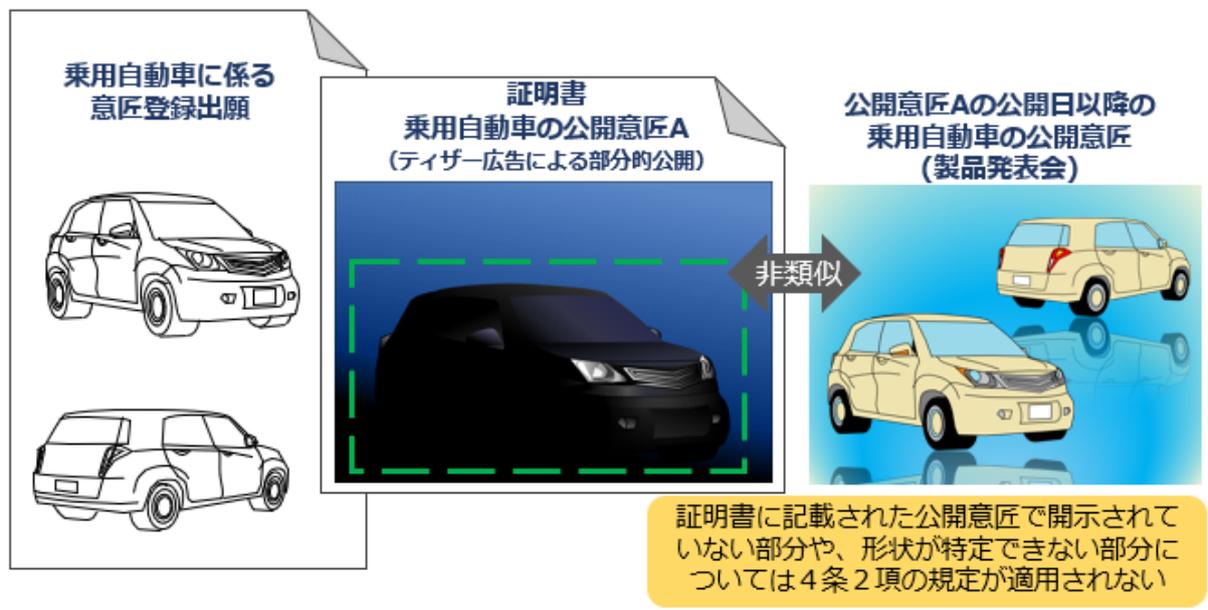
【事例1】



【事例2】



【事例3】



4.6 意匠法第4条第2項の規定の適用を認めずに拒絶理由を通知した場合の判断手順

公開意匠について、審査官が、意匠法第4条第2項の規定の適用を認めずに拒絶理由を通知した後、出願人から意見書、上申書等により、同項の規定の適用は認められるべきであると主張がなされる場合がある。この場合には、審査官は、「証明する書面」に記載された事項と併せて出願人の主張も考慮し、2. に記載の要件を満たすことについて証明されたか否かを再び判断する。

5. 意匠法第4条第2項の規定の適用についての判断に係る留意事項

5.1 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、第三者によって「証明する書面」に記載された意匠と同一又は類似の意匠が公開された場合の取扱い

(1) 意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して同一の意匠が複数回公開された場合において、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるためには、原則として、それぞれの「公開の事実」が「証明する書面」に記載されていなければならない。

ただし、意匠登録を受ける権利を有する者が、意匠登録出願前に公知意匠に該当するに至った意匠を、先の公開に基づいて複数回に亘って事後公開した場合には、その先に公開され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ものであれば、その先の公開に基づく第2回以降の公開によっても、その意匠は公知意匠に該当するに至らなかったものとする。

例えば、次のような例において、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、その先の公開に基づく第2回以降の公開によっても、その意匠は公知意匠に該当するに至らなかったものとする。

例1：意匠登録を受ける権利を有する者が同一の取引先へ同一の商品を複数回納品した場合における、初回の納品によって公開された意匠と、2回目以降の納品によって公開された意匠

例2：意匠登録を受ける権利を有する者が、意匠を掲載した製品カタログを取引先に配布することによって意匠を公開した後、取引先の注文に応じて製品を納品することによって2回目以降の公開がなされた意匠

~~-(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」と同一又は類似の意匠を公開した場合には、原則として、その意匠は第三者の公開によって公知意匠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」の公開に基づき第三者が公開したことが明らかなとき（注）は、その公開によっても、その意匠は公知意匠に該当するに至らなかったものとする。

（注）「第三者の公開が『該当するに至った意匠』の公開に基づき第三者が公開したことが明らかなとき」とは、例えば次のようなものをいう。

例1：意匠登録を受ける権利を有する者が商品を販売したことによって公開された意匠と、その商品を購入した第三者がウェブサイトはその商品を掲載したことによって公開された意匠

例2：意匠登録を受ける権利を有する者が見本市に出品したことによって公開された意匠と、その出品情報が新聞に掲載されたことによって公開された意匠

例3：意匠登録を受ける権利を有する者が卸業者に納品したことによって公開された意匠と、その卸業者を経て小売店が販売したことによって公開された意匠

例4：意匠登録を受ける権利を有する者がウェブサイトの商品を掲載したことによって公開された意匠と、それを閲覧した第三者がSNS上に掲載し公開された意匠

~~5.2 出願された意匠と異なる意匠が公開された場合等における意匠法第4条第2項の規定の適用についての取扱い~~

~~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が同一、類似又は非類似であるか否かを問わず、「証明する書面」に記載された公開意匠が所定の要件を満たしたときに、当該公開意匠に限って、新規性（意匠法第3条第1項各号）及び創作非容易性（意匠法第3条第2項）の登録要件の判断において、公知意匠に該当するに至らなかったものとみなす規定である。他方、「証明する書面」に記載されない公開意匠については、意匠法第4条第2項の規定の適用を認めず、公知意匠と取り扱う。~~

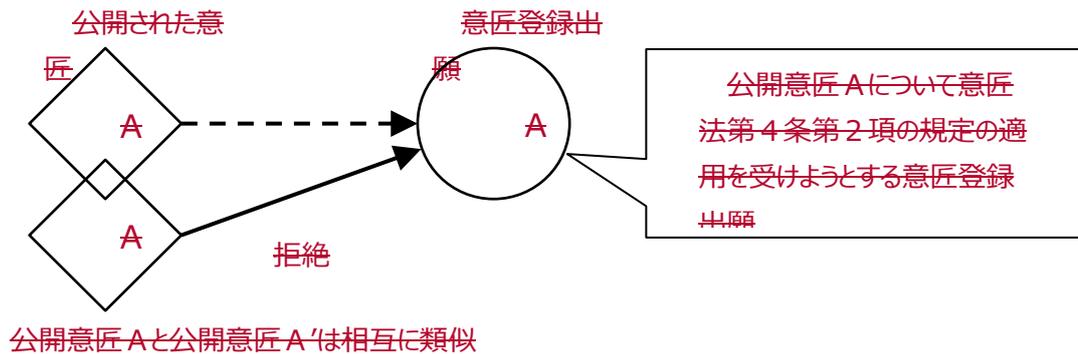
~~意匠登録出願前に相互に類似する複数の意匠が公開された場合等については以下のとおり取り扱う。~~

5.2.1 相互に類似する意匠A及び意匠A'が意匠登録出願前に公開され、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Aの「証明する書面」には公開意匠Aのみが記載された場合の取扱い

この場合、当該意匠登録出願Aにおいて、意匠法第4条第2項の規定を適用し、公知意匠に該当するに至らなかったものとみなすことができるのは、公開意匠Aのみである。

したがって、その出願前に公知意匠に該当するに至った公開意匠A'に類似する意匠登録出願Aの意匠は、意匠法第3条第1項第3号に該当し意匠登録を受けることができない。

なお、意匠登録出願Aにおいて、公開意匠A及びA'を「証明する書面」に記載し、所定の要件を満たした場合は、公開意匠A及びA'について、意匠法第4条第2項の規定を適用し、公知意匠に該当するに至らなかったものとみなす。



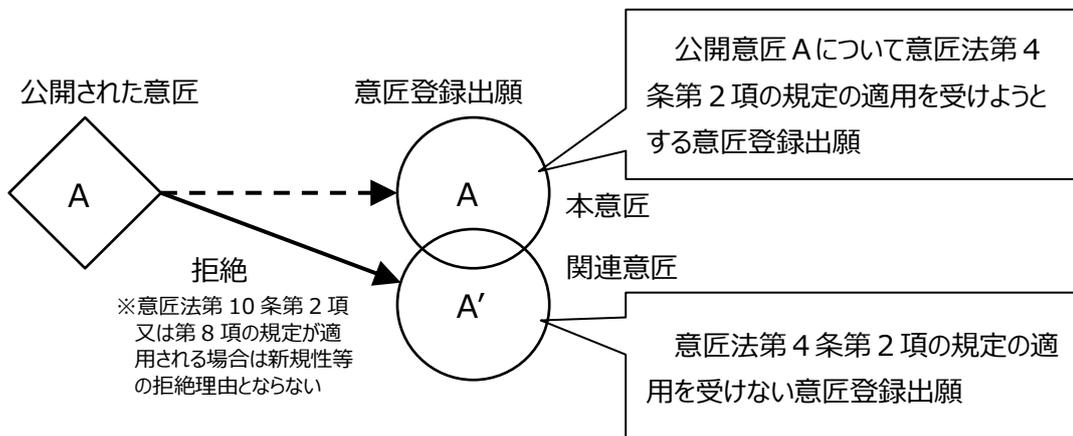
5.2.2 本意匠である意匠登録出願Aについては、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとして「証明する書面」にその意匠登録出願前に公開された公開意匠Aを記載したが、その後関連意匠として出願した意匠登録出願A'については、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるための所要のしなかつた場合における、意匠登録出願A'についての公開意匠Aの取扱い

関連意匠の意匠登録出願A'については、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるための所要のしなされていないのであるから、公開意匠Aを公知意匠に該当するに至らなかつたものとみなすことはできない。

したがって、その出願前に公知意匠に該当するに至つた公開意匠Aに類似する意匠登録出願A'の意匠は、意匠法第3条第1項第3号に該当し意匠登録を受けることができない。

他方、関連意匠の意匠登録出願A'において、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けるためのしなをし、公開意匠Aを「証明する書面」に記載して所定の要件を満たした場合は、意匠法第4条第2項の規定を適用し、公開意匠Aについて公知意匠に該当するに至らなかつたものとみなす。

なお、公開意匠Aが意匠法第10条第2項又は同第8項の規定の適用がなされるものである場合は、意匠登録出願A'の新規性及び創作非容易性の判断の基礎となる資料から除外する（[第Ⅴ部「関連意匠」3.7「新規性及び創作非容易性の規定の適用について」](#)参照）。



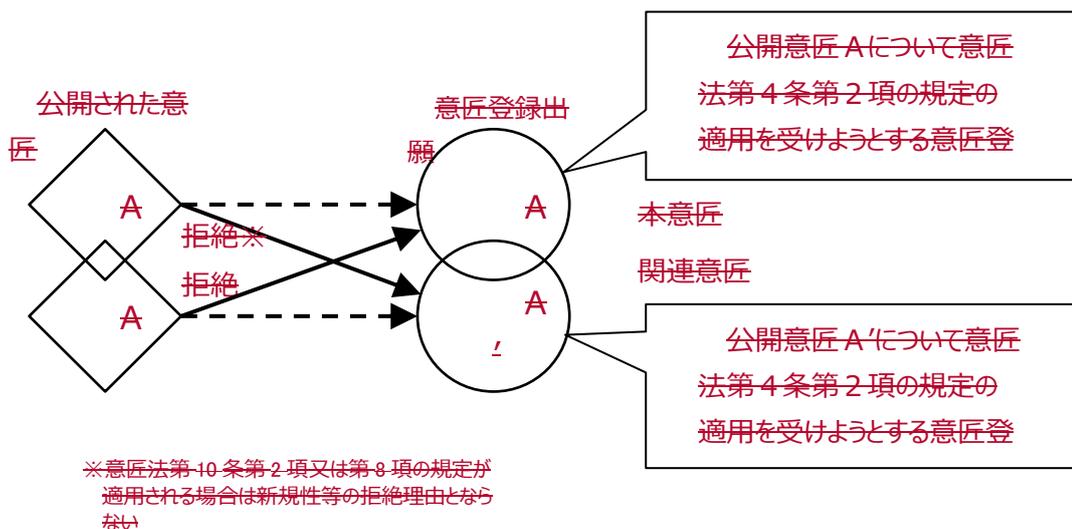
5.2.3 相互に類似する意匠A及び意匠A'が意匠登録出願前に公開され、意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする意匠登録出願A及び意匠登録出願A'がなされたが、それぞれの「証明する書面」には出願の意匠と同一の公開意匠しか記載されていない場合の取扱い

両出願の意匠が本意匠と関連意匠の関係にあるか否かにかかわらず、意匠登録出願Aについて、意匠法第4条第2項の規定の適用により公知意匠に該当するに至らなかったものとみなすことができる意匠は、「証明する書面」に記載された公開意匠Aのみであり、同様に、意匠登録出願A'について、意匠法第4条第2項の規定の適用により公知意匠に該当するに至らなかったものとみなすことができる意匠は、「証明する書面」に記載された公開意匠A'のみである。

したがって、その出願前に公知意匠に該当するに至った公開意匠A'に類似する意匠登録出願Aの意匠、及び、その出願前に公知意匠に該当するに至った公開意匠Aに類似する意匠登録出願A'の意匠は、いずれも意匠法第3条第1項第3号の意匠に該当し、意匠登録を受けることができない。

他方、意匠登録出願A及び意匠登録出願A'において、それぞれ公開意匠A及び公開意匠A'を「証明する書面」に記載し、所定の要件を満たした場合は、いずれも公開意匠A及び公開意匠A'について、意匠法第4条第2項の規定を適用し、公知意匠に該当するに至らなかったものとみなす。

なお、公開意匠Aが意匠法第10条第2項又は同第8項の規定の適用がなされるものである場合は、意匠登録出願A'の新規性及び創作非容易性の判断の基礎となる資料から除外する（第Ⅴ部「関連意匠」3.7「新規性及び創作非容易性の規定の適用について」参照）。



6. 意匠法第4条第1項の規定を適用するための要件

審査官は、以下の（１）から（３）の全ての要件を満たしていると判断する場合に限り、公開意匠についての意匠法第4条第1項の規定の適用を認める。

（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）の意に反して、その意匠が以下の①又は②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1年以内に意匠登録出願されていること。

6.1 公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者

意匠法第4条第1項に規定する「意匠登録を受ける権利を有する者」とは、公開意匠についての公開時における意匠登録を受ける権利を有する者をいう。

一般に、公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者は公開意匠の創作者であるが、公開前に、当該意匠登録を受ける権利が創作者から第三者へ承継された場合は、承継により当該権利を公開時において有していた者である。公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者が創作者と相違する場合には、承継の事実が明示されるとともに証明される必要がある。

6.2 意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して公開された事実

意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して公開された場合とは、例えば、創作者の創作した意匠が窃取盗用によって第三者に公開されたような場合が該当する。

どのような経過を経て、公開時における公開意匠についての意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して公開されたかという事実が明示されるとともに証明される必要がある。

6.3 意匠法第4条第1項の規定の適用を受けるための手続

意匠法第4条第1項の規定の適用を受けるための手続（意匠法第4条第1項の規定の適用を受けたい旨を記載した書面の提出、あるいは、願書面への適用を受けたい旨の記載、意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して公開された事実を証明する書面の提出に関する時的制限等）は、意匠法第4条第3項に規定していない。

したがって、意匠登録出願人は、公開意匠が意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して公開された事実が判明した時、例えば、当該意匠登録出願について意匠法第3条第1項各号又は第2項の規定により拒絶理由が通知された際に、意見書又は上申書等により上記6.の要件を満たす事実を明示するとともに証明すればよい。

なお、意匠登録出願前に上記6.の要件を満たす公開意匠の存在が判明している場合には、意匠登録出願人は、意匠登録出願の際にその事実を証明する書面を提出してもよい。

6.4 意匠法第4条第1項の規定の適用についての判断

審査官は、意匠法第4条第1項の規定の適用を受けることができる公開意匠であるとして出願人から提出された意見書、上申書等によって、当該公開意匠が上記6.の要件を満たすことが合理的に釈明されているか否かを判断する。