

実用新案制度の権利付与対象と存続期間の在り方

・ 権利付与対象の在り方

特許制度においては、物の発明か又は方法の発明かに関わらず、権利付与の対象となるが、現行の実用新案制度においては、権利付与の対象が、考案のうち「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」に限定されている。

一方、技術の多様化に伴い、早期実施・短ライフサイクルのものが出ていることを踏まえ、かかる限定の範囲外にある考案についても、実用新案制度による早期保護を求める意見がある。こうした要請を踏まえ、権利付与対象を拡大する必要があるのではないか。

1. 権利付与対象に関する現状

現行の実用新案制度の下では、権利付与の対象が「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」に限定されているため、早期保護を必要とする技術であっても、「物品の形状、構造又は組合せ」（以下、「物品の形態的要件」という）を満たしていないものは、実用新案権で保護することができない。そのため、そのような技術は、その他の権利（特許法、不正競争防止法等）で保護を求めるか、又は何ら保護されていないものと考えられる。

中でも近年、情報技術の進展に伴い、コンピュータ・ソフトウェア（以下、単に「ソフトウェア」という。）関連技術の発展が著しい。ソフトウェア、つまりコンピュータ・プログラム（以下、単に「プログラム」という。）は、プログラムそのものの形でネットワーク上を、又は、CD-ROMなどのコンピュータ読み取り可能な記録媒体（以下、単に「記録媒体」という。）に記録された形など様々な形態で流通している。一方、このように広く流通するプログラムは、複製が容易であることから、早期に模倣品が市場に出回るという問題を抱えている。

このようなプログラム及びプログラムを記録した記録媒体は、物品の形態的要件を満たしていない技術であるため、現行の実用新案制度の権利付与の対象には該当せず¹、実用新案制度により早期に保護することができない。このような技術のほとんどは、特許制度による保護を求めているのが現状である²。

また、特許制度と実用新案制度とで権利付与の対象が異なることにより、実用新案制度が使いづらいとの意見がある。例えば、特許出願又は実用新案登録

¹ 「プログラム」は、平成 12 年の審査基準改訂及びその方向性を明確化するための平成 14 年の法改正により、「物の発明」として特許法の権利付与対象となっている。しかし、「プログラム」及び「プログラムを記録した読み取り可能な記録媒体（プログラムのみに特徴がある場合）」は、物品の形態的要件を満たさないため、それらに係る考案は、実用新案法における権利付与の対象となっていない。

² 例えば、ソフトウェア関連技術の一種であるビジネス方法関連技術に関する特許出願は 18377 件（99.92%）行われているが、実用新案登録出願は 13 件（0.08%）しか行われていない（2001 年）。

出願を選択する場合，請求項の取捨選択等が必要になったり，出願変更の際においては，請求項の記載を整備する必要となる³などの負担が生じている。

２．諸外国の権利付与対象【別添１】

韓国及び中国の実用新案制度においては，日本と同様に，権利付与の対象として物品の形態的要件を課している。

ドイツの実用新案制度においては，1990 年改正の前まで，権利付与の対象について物品の形態的要件（空間的形状）を課していたが，1990 年改正で，回路等を対象に含めるために「方法」を除いた「物の考案」（ソフトウェア関連技術も含む。）に拡大した。

フランスの実用新案制度においては，権利付与の対象が特許制度と同一（「物の考案」及び「方法の考案」）となっている。ただし，フランスは特許制度も制度当初から無審査主義を採用している。

また，欧州連合（European Union; E U）加盟国間の実用新案制度の調和のために策定された E U 指令案⁴（1999 年）（以下，「E U 実用新案制度調和指令案」という。）では，生物材料関連発明，化学物質及び医薬，そして化学物質及び医薬に係る方法を除いた物と方法の考案を権利付与の対象としている。一方，欧州委員会（European Commission）が提案した共同体実用新案制度案⁵（2001 年）では，特許と同一の権利付与対象となっている。なお，E U 実用新案制度調和指令案及び共同体実用新案制度案では，規定上は特許制度の対象となっていないプログラム自体に係る考案が権利付与の対象となっている⁶。

３．検討の方向

検討においては，以下の観点を考慮することが適当ではないか。

（Ａ）早期保護に対する具体的要請

権利付与の対象の拡大に当たっては，新たに拡大する技術に実用新案制度による保護に対する具体的要請が存在するのか，その必要性を見極める必要がある。

³ 例えば，特許出願を実用新案登録出願に変更するときには，物品の形態的要件を満たしていない技術を請求の範囲から除き，実用新案登録出願から特許出願に変更するときには，物品の形態的要件を満たしていない技術を請求の範囲に追加する等の負担がかかる。

⁴ “Amended proposal for a EUROPEAN PARLIAMENT AND COUNCIL DIRECTIVE approximating the legal arrangements for the protection of inventions by Utility model” COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES – Brussels, 25.06.1999 COM(1999)309 final

⁵ “COMMISSION STAFF WORKING PAPER Consultations on the impact of the Community utility model in order to update the Green Paper on the Protection of Utility Models in the Single Market (COM(95)370 final)” EUROPEAN COMMISSION – Brussels, 26.7.2001 SEC(2001)1307

⁶ 欧州委員会において，プログラムはライフサイクルが短く，また，プログラムのバージョンが上がってもわずかな改善でしかないと，プログラムは特許制度よりも実用新案制度で保護すべきとの議論がされた。

平成 5 年改正当時においては、物品の形状は容易に模倣が可能であるため「物品の形状、構造又は組合せに係る考案」についての早期保護の要請はあると考えられたが、物品の形態的要件を満たさない物質や方法についての早期保護の具体的要請が強く存在するとは考えられなかった。平成 5 年の改正から今日までの情報技術の進展の結果、現在において早期保護の具体的要請の存在する技術が拡大したのではないか。

（Ｂ）第三者による権利内容の判断の容易性

実用新案制度の下では、第三者の製品が登録された権利を侵害しているか否かは、原則として当事者間の判断に委ねられている。そのため、権利付与対象に権利範囲を容易に判断できないものが含まれた場合、実用新案公報を見た第三者が、自身の製品等が他者の実用新案権に抵触しているか否かの判断が容易にできず、自らの事業を安定的に継続することが阻害される懸念がある。

また、権利が有効か無効かの判断が困難な実用新案権が付与され、これが濫用的に行使されると、第三者が自らの考案の実施に当たり過度に慎重となるおそれがある。また、このような権利の存在が無用な紛争を招くおそれもある。

こうした観点から、平成 5 年改正においては、物品の形態的要件を満たさない「物」及び「方法」は、権利内容の判断が比較的困難なのではないかという懸念を念頭に、権利付与の対象を権利内容の判断が比較的容易な「物品の形状、構造又は組合せに係る考案」とした。

今回、改めて権利付与対象を拡大する場合には、上記のような懸念が依然として強く認められるのか検証する必要があるのではないか。

（Ｃ）技術的思想の性質に対応した「物」と「方法」による十全な保護

発明者（考案者）が発明（考案）するものは技術的思想であり、特許制度において技術的思想を請求項に記載する場合、「物」又は「方法」での記載が行われている⁷。同一の技術的思想であっても経時性を有する場合には、当該技術的思想を経時性を除いた「物」と経時性を有する「方法」の両方で記載することができる。また、近年の技術のソフト化の進展により、経時性を有する技術的思想が増大しており、特にソフトウェア関連技術は、プログラムの命令を順次に処理していくものであるから、経時性を有する代表的な技術的思想ということがいえる⁸。

他方、実用新案制度において「方法」が権利付与の対象でない場合、経時性を有する技術的思想が「方法」で保護できず、結果的に当該技術的思想の保護が十全になされていない可能性があると考えられる。

したがって、保護すべき技術的思想の性質を踏まえ、当該技術的思想が十全

⁷ 特許出願（421,044 件）において「方法」が特許請求されている出願（129,443 件）は約 30% である（2002 年）。

⁸ 「プログラム」が特許請求されている特許出願（21,267 件）において「方法」も特許請求されている出願（16,086 件）は約 76% である（2002 年）。

に保護されるように権利付与対象を決定する必要があるのではないか。

(D) 特許出願から実用新案登録出願への円滑な変更

特許制度においては、出願から 3 年で審査請求又はみなし取下げの二者択一を行わなければならないが、実用新案制度においては、審査を経ずして存続期間中（今回のWGで現行の 6 年を延長することを検討）は権利を維持することができる。そのため、第三の選択肢として実用新案登録出願への変更を行い実用新案権を取得することが考えられ、特許出願の一部について実用新案登録出願への変更を円滑に行うことに対し一定の需要があるのではないかと考えられる。

しかし、特許出願から実用新案登録出願へ変更する場合、実用新案制度における権利付与対象が特許制度より限定されているときには、特許出願の特許請求の範囲に記載された発明の一部については、実用新案登録出願の実用新案登録請求の範囲に考案として記載することができない。

このことから、権利付与対象の拡大を検討するに当たっては、特許出願から実用新案登録出願への変更を円滑に行えるよう配慮する必要があるのではないか。

(E) 権利付与対象に該当するか否かの判断の容易性

実用新案法は無審査登録制度を採用しているが、排他的な実用新案権が付与される以上、権利が付与されるべきでない対象まで権利が付与されることは好ましくない。そのため、権利付与の対象に該当することは基礎的要件⁹とされ、特許庁では設定登録前に基礎的要件を満たしているか否かの審査を行っている。また、権利付与の対象に該当しないことは、無効理由ともされている。

権利付与の対象に該当するか否かの判断が困難な場合は、一次的には権利付与され、権利が有効か否かの判断は当事者間に委ねられる蓋然性が高いと考えられる。そうすると、上記（ B ）と同様の懸念が想定される。

こうした観点から、権利付与の対象拡大に当たっては、以下のような指標について、それぞれの判断が困難なものか否かを確認する必要があるのではないか。

(a) 「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」か否か（物品の形態的要件）の判断

この指標に照らせば、物質、プログラム、方法、液体又は気体等が該当しないことは比較的容易に判断できるが、プログラムの機能を化体した装置や回路等が該当しないものであると判断することに困難な面があることは否定できない。

⁹ 権利付与対象に関する基礎的要件の判断には、例えば、現行制度の場合、物品の形態的要件を満たしているか否かの判断と、「考案」つまり「自然法則を利用した技術的思想の創作」であるか否かの判断の両者が含まれている。

(b)「物」であるか否かの判断

「方法」を除外するのみであるので、判断は比較的容易であると考えられる。

(c)「考案」であるか否かの判断

「考案」であるか否かの判断は、特許制度の「発明」と同様に、「自然法則を利用した技術的思想の創作」であるか否かの判断を行う。

物品の形態的要件を満たしているものは、基本的に「考案」であると考えられる。

「物」に係るものが「考案」であるか否かの判断については、ソフトウェア関連装置等の場合に比較的困難になると考えられる¹⁰。

「方法」に係るものが「考案」であるか否かの判断については、「物」に係るものに比べ困難なものとなり、特に、ビジネス関連方法の場合に困難になると考えられる¹¹。

(d)「産業上利用することができるもの」か否かの判断

現行の実用新案制度において、「産業上利用することができるもの」でないことは、登録無効理由に挙げられているものの、基礎的要件には挙げられていない。その理由は、「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」を満たしているもので「産業上利用することができるもの」でない考案は少数であり、仮にそのような考案が登録されたとしても（例えば、業として利用できないもの、實際上明らかに実施できないもの）、第三者が業としてそのようなものを実施していることはあり得ず、何ら問題ないと判断したためであると考えられる。しかし、権利付与の対象が拡大された場合、基礎的要件に「産業上利用することができるもの」を加えることを考慮しなければならない。

特許法における運用を踏まえると、具体的な指標としては、以下のようなものは「産業上利用することができるもの」には該当しないと考えられる¹²。

人間を手術、治療又は診断する方法
業として利用できないもの
實際上明らかに実施できないもの

¹⁰ ソフトウェア関連技術が「考案」であるか否かの判断は、ソフトウェアによる情報処理がハードウェア資源を用いて具体的に実現されているか否かを判断する（特許・実用新案審査基準第 部第 1 章「コンピュータ・ソフトウェア関連発明」参照。）

¹¹ 特許・実用新案審査基準第 部第 1 章「産業上利用することができる発明」、第 部第 1 章「コンピュータ・ソフトウェア関連発明」において、「発明（考案）」の要件を満たさない事例は「方法」が多数を占めている。

¹² 特許・実用新案審査基準第 部第 1 章「産業上利用することができる発明」参照。

4. アンケート結果

本アンケートは、大企業、中小企業及び個人の出願人それぞれの実用新案制度の活用状況や改正についての考え方について調査を行うため、(財)知的財産研究所に委託して平成15年7月25日～8月20日に行った。

調査は、大企業、中小企業及び個人それぞれの要請を確認するため、大企業を主な会員とする日本知的財産協会正会員企業(発送数834,有効回答数398)、平成12年度から平成14年度までに「創造技術研究開発費補助金交付企業」及び「地域活性化創造技術研究開発費補助金交付企業」となった中小企業(発送数1681,有効回答数283)、個人発明家が会員である社団法人全国婦人発明協会会員(発送数200,有効回答数48)及び社団法人婦人発明家協会会員(発送数324,有効回答数48)に対し行われた。

以下のアンケート結果は、A：大企業(資本金1億円以上の法人)、B：中小企業(資本金1億円未満の法人)、C：個人に分けて集計を行った。

問1. 特許制度と実用新案制度の併存について

特許制度と実用新案制度の併存について尋ねたところ、併存が必要と回答したのが中小企業のうち59%、個人のうち71%であった。一方、大企業は75%が特許制度だけで十分であると回答している。

	A		B		C	
特許制度だけで十分	321	75%	90	41%	21	29%
必要だが改善点あり	81	19%	78	35%	43	59%
必要	24	6%	54	24%	9	12%

問2. 権利付与対象について

問1で「必要だが改善点あり」と回答した者に、現行制度において権利付与対象が「物品の形状、構造又は組合せに係る考案」となっている点について尋ねたところ、中小企業は「拡大した方がよい」が過半数を超えており、個人は「このまま」が45%、「拡大した方がよい」が47%、大企業は「このまま」が51%、「拡大した方がよい」が47%と、ほぼ半数ずつとなっている。

	A		B		C	
このまま	39	51%	28	37%	17	45%
狭めた方がよい	2	3%	6	8%	3	8%
拡大した方がよい	36	47%	41	55%	18	47%

問3. 権利付与対象を拡大する程度について

問2で「拡大した方がよい」と回答した者にどの程度拡大するとよいか尋ねたところ、大企業及び中小企業においては「物」全体まで拡大が「特許と同じ(「方法」も含む)」を若干上回っている。個人においては「物」全体まで拡

大」と「特許と同じ（「方法」も含む）」が半数ずつとなっている。

	A		B		C	
「物」全体まで拡大	19	54%	21	53%	9	50%
特許と同じ（「方法」も含む）	16	46%	18	45%	9	50%
その他	0	0%	1	3%	0	0%

5．具体的検討

実用新案制度の権利付与の対象拡大の選択肢としては、

- （１）考案のうち「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」とする（現行制度を維持）、
- （２）考案のうち「物の考案」全体まで拡大する（現行制度に「物品」ではないが、「物」に含まれるもの（プログラム等）を追加）、
- （３）考案全体まで拡大する（（２）にさらに、「方法の考案」も追加）、

ことが考えられる。

（１）「物品の形状、構造又は組合せに係る考案」に限定

（Ａ）の早期保護の具体的要請については、「物品」は模倣が容易であることから、早期保護の必要性が高いと考えられる。

（Ｂ）の第三者による権利内容の判断については、「物品」は図面等により外形的に判断できるため、比較的容易であると考えられる。しかし、物品の構造が複雑な機械、装置等も含まれているため、権利内容の判断が困難な場合があることは否定できない。

（Ｃ）の技術的思想の性質に対応した「物」と「方法」による十全な保護については、物品の形態的要件を満たす「物」として記載されているが、実際は経時性を有する技術的思想を物品の形態的要件を満たす「物」として記載しているにすぎないものがある。そのような技術的思想は「物」と「方法」の両方で保護できるようにする必要があると考えられる。しかし、本選択肢では「方法」で保護することができないため、経時性を有する技術的思想の十全な保護が図られていないと考えられるのではないかと。

（Ｄ）の特許出願から実用新案登録出願への円滑な変更については、権利付与対象が「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」に限定されているため、円滑に変更を行うことが比較的困難であると考えられる。

（Ｅ）の権利付与対象に該当するか否かの判断の容易性については、（ａ）の「物品の形状、構造又は組合せに係るもの」であるか否か（物品の形態的要件）の判断を行う必要が引き続きある。この判断は、明らかに当該要件を満たしていない、物質、プログラム、方法、液体又は気体等でない限り容易ではなく、特に、プログラムの機能を化体した装置又は回路を当該要件に該当しないと判断することには困難な面がある。一方、（ｃ）の「考案」に当たるか否かの判断は、「物品」であれば基本的に「考案」であることを満たすため、特に問題は生

じないと考えられる。また、(d) の「産業上利用することができるもの」であるか否かの判断を行う必要性は低い。

(2) 「物の考案」全体まで拡大

「考案」から、「方法の考案」を除外した範囲を権利付与対象とする。「物品の形状、構造又は組合せに係る考案」に該当しない場合であっても、「物の考案」に該当すれば権利付与対象となる。具体的には、プログラム等を含むソフトウェア関連技術（ただし「方法」を除く）、物質等が対象として追加される。

(A) の早期保護の具体的要請については、1 . で述べたようにプログラム等の早期保護の要請がある。

(B) の第三者による権利内容の判断は、(1) の場合と異なり、プログラム、化学物質等、図面等から外形的に判断しにくいものについては、困難となる可能性がある。

(C) の技術的思想の性質に対応した「物」と「方法」による十全な保護については、「物の考案」には経時性を有する技術的思想（例えば、プログラム等のソフトウェア関連技術）が含まれているため、それらの技術的思想は「物」と「方法」の両方で保護できるようにする必要があると考えられる。しかし、本選択肢では「方法」で保護することができないため、経時性を有する技術的思想の十全な保護が図られていないと考えられるのではないか。

(D) の特許出願から実用新案登録出願への円滑な変更については、権利付与対象が「物」に限定されているため、円滑に変更を行うことが比較的困難であると考えられる。

(E) の権利付与対象に該当するか否かの判断の容易性については、(a) の物品の形態的要件を満たしているかの判断に代えて、(b) の「物」であるか否かの判断を行うこととなるため、この点では判断が容易となる。一方、(c) の「考案」に当たるか否かの判断に当たり、ソフトウェア関連技術について、ハードウェア資源を用いて具体的に実現されているか判断する必要が生じる。また、(d) の「産業上利用することができるもの」であるか否かの判断は、(1) の場合と同様に行う必要性が低いと考えられる¹³。

なお、第三者の監視負担などを考慮し、権利付与の対象を無体物を除いた有体物にすべきとの考えから、選択肢として「物の考案（プログラム等を除く）」とすることも考えられる。しかし、プログラム等を除いた場合であっても、プログラム等の機能を化体したコンピュータ装置が権利付与対象となることから、プログラム等を含めても実質的に第三者監視負担は増大しないと考えられる。また、プログラム等は早期保護の具体的要請があることを考え併せると、さほど実益のある案ではないのではないか。

また、化学物質は早期保護の必要性に乏しいことから、選択肢として「物の

¹³ 「物の考案」全体まで拡大した場合は、「産業上利用することができる」か否かの判断が比較的困難である物質（遺伝子等の生物関連技術を含む）も含まれることとなるが、物質に関する考案は長ライフサイクル技術であり、早期保護のニーズがないと考えられるため、ここでは特に述べていない。

考案（化学物質を除く）」とすることも考えられる。しかし、化学物質を含めた場合であっても、化学物質は典型的な長期ライフサイクル技術であるから、引き続き特許制度を利用すると考えられるため、特に明示的に除外する実益は乏しいのではないか。

（３）「考案」全体まで拡大

現行特許法と同様、実用新案登録を受けることができる考案の範囲に何ら制限を設けない。この結果、「物の考案」のみならず、「方法の考案」についても権利付与の対象となる。

（Ａ）の早期保護の具体的要請については、「方法の考案」として表現できる技術的思想は、「物の考案」としても表現することができることが多い。一方、「方法の考案」として表現することしかできないものとして、公知物質の新しい用途方法の考案、「物を生産する方法の考案」等が挙げられるが、そのような「方法の考案」については、ライフサイクルが短く早期保護を要するものは想定しがたいのではないか。

（Ｂ）の第三者による権利内容の判断は、（１）及び（２）の場合と異なり、図面等から外形的に判断できない「方法」が含まれるため、困難な場合が生じる可能性がある。

（Ｃ）の技術的思想の性質に対応した「物」と「方法」による十全な保護については、「物」と「方法」の両方で保護することができるため、経時性を有する技術的思想について十全な保護を図ることができる。

（Ｄ）の特許出願から実用新案登録出願への円滑な変更については、権利付与の対象が特許制度と同一であるため、円滑に変更を行うことができると考えられる。

（Ｅ）の権利付与対象に該当するか否かの判断の容易性については、（ａ）の物品の形態的要件を満たしているかの判断を行う必要性がなくなる。（ｃ）の「考案」に該当するか否かの判断については、「方法の考案」も含まれることとなるため、「方法」に係るものが「考案」であるか否かを判断することとなる。「方法」に係るものが「考案」であるか否かの判断は、「物」に係るものに比べ困難なものとなる（特に、ビジネス方法関連）。また、（ｄ）の「産業上利用することができるもの」であるか否かの判断に当たっては、「人間を手術、治療又は診断する方法」に該当するか否かの判断も行う必要がある。

６．権利付与対象の拡大に伴う検討事項

（１）基礎的要件（第６条の２）の変更

物品の形態的要件を満たしている「産業上利用することができるもの」に該当しない考案（例えば、業として利用できないもの、實際上明らかに実施できないもの）が登録された場合、業として明らかに実施できないものに実用新案権が付与されるだけであるから、第三者にとって何ら問題は発生しない。そのため、現行制度では、基礎的要件として「産業上利用することができるもの」

であることは挙げられていないと考えられる。また、このことは「物の考案」全体に拡大されたとしても同様なことがいえると考えられる。

一方、「考案」全体まで拡大した場合には、「方法の考案」が含まれるため、「産業上利用することができるもの」が基礎的要件となっていないときには、「人間を手術、治療又は診断する方法」が登録されることとなる。

したがって、権利付与の対象が「考案」全体まで拡大した場合には、基礎的要件として「産業上利用することができるもの」を加えることが適切ではないか。

（２）図面の添付

現行法では、図面の添付が必須とされているが、権利付与対象を拡大し、物品の形態的要件をなくした場合には、特許法と同様に、必要な場合のみ図面を添付するようにすることが適切ではないか。

．存続期間の在り方

現行の実用新案権の存続期間は，特に短ライフサイクルの製品技術を保護する法の目的を踏まえ，出願から 6 年としているが，諸外国に比して存続期間が短いことを踏まえ，存続期間を延長する必要があるのではないか。

１．存続期間に関する現状と要請

（１）存続期間の変遷

審査主義であった旧実用新案権の存続期間は，設定登録（出願公告）から 10 年（ただし出願から 15 年を超えない）である。

平成 5 年改正において，ライフサイクルの短い製品技術を保護する制度として機能させるために，無審査登録・事後評価制度を導入した。その際，製品ライフサイクルが今後も短くなることが予想されたこと，権利が長い期間不安定なままであることへの第三者監視負担，同様の制度をもつ主要国の存続期間及び出願人へのアンケート結果等を踏まえ，平成 5 年法の存続期間は，出願から 6 年に短縮された。それ以降改正は行われていない。

（２）現存率【別添 2】

現行の実用新案権の出願から 6 年目における現存率（生存件数 / 全登録件数）は約 26% である。旧実用新案権については，出願から 10 年目において約 75%，15 年目において約 25% となっている¹⁴。特許権については，出願から 6 年目において約 97%，10 年目において約 90%，15 年目において約 68%，20 年目において約 25% となっている。

（３）製品のライフサイクル

日本経済団体連合会「産業技術力強化のための実態調査」（1998 年）によると，全事業分野平均の製品のライフサイクルは約 8 年である。したがって，現行制度の存続期間は製品ライフサイクルよりも短いものとなっている懸念がある。

（４）諸外国の存続期間【別添 1】

無審査登録制度，事後評価制度を有する諸外国実用新案制度における権利の存続期間は，ドイツ，韓国，中国において出願から 10 年となっている。なお，ドイツは，実用新案制度導入時から 1986 年までは出願から 6 年であり，1987 年改正で出願から 8 年となり，1990 年改正で出願から 10 年となった。日本と同様の出願から 6 年としている主要国はフランスのみである。また，E U 実用新案

¹⁴ 旧実用新案権については，平成 5 年改正のため，出願から 10 年以上のデータのみ取得されている。

制度調和指令案及び共同体実用新案制度案では，出願から 10 年となっている。

2．アンケート結果

問 4．存続期間について

．4 の問 1 で「必要だが改善点あり」と回答した者に，現行制度の存続期間が出願から 6 年である点について尋ねたところ，大企業の 64%，中小企業の 66%及び個人の 80%が「変えた方がよい」と回答している。

	A		B		C	
ちょうどよい	28	36%	26	34%	8	20%
変えた方がよい	50	64%	50	66%	33	80%

問 5．存続期間の適当な期間について

問 4 で「変えた方がよい」と回答した者に，存続期間は何年が適当であるか尋ねたところ，大企業，中小企業及び個人共に 7 割強が出願から 10 年が適当であると回答している。

	A		B		C	
3 年	1	2%	2	4%	0	0%
8 年	6	12%	6	12%	2	6%
10 年	36	73%	37	74%	25	76%
15 年	6	12%	4	8%	5	15%
20 年	0	0%	1	2%	1	3%

3．存続期間延長の是非

特許権の存続期間との比較の観点を踏まえ，実用新案権の存続期間を延長することを検討すべきではないか。

特許権の存続期間は出願から 20 年であり，実用新案権の存続期間の出願から 6 年とは大きくかけ離れている。したがって，特許出願数が増大し，実用新案登録出願数が減少している一つの要因として，実用新案権の存続期間が短すぎるものが挙げられるのではないか。

4．具体的検討 - 延長する場合の適切な存続期間

存続期間を延長する場合，実用新案権の存続期間は，(1) 出願から 10 年，(2) 出願から 15 年，又は (3) 出願から 20 年とすることが考えられる。

早期保護を目的とする実用新案制度の保護対象は，早期実施かつ短ライフサイクルの技術であるため，長期保護の必要性は乏しいと考えられる。また，(1) → (2) → (3) と存続期間を延長するにつれて不安定な権利の期間が延長され，第三者の監視負担が増大する。

こうした点を踏まえ，それぞれの選択肢について検討する必要がある。

(1) 出願から 10 年

ドイツを始め，中国及び韓国等においては，存続期間を出願から 10 年としており，また，欧州での実用新案制度の調和を図っている E U 実用新案制度調和指令案及び共同体実用新案制度案においても，出願から 10 年となっている。したがって，存続期間を出願から 10 年とすることがよいのではないか。

(2) 出願から 15 年

旧実用新案制度の存続期間は設定登録（出願公告）から 10 年（ただし出願から 15 年を超えない）である。現行の実用新案権は，権利行使等において実用新案技術評価書の提示が必要であることから，無審査主義といっても権利濫用は一定の範囲で抑制されていること，また，出願から設定登録までの期間が極めて短いことから，旧実用新案制度と同程度の存続期間を与えるとの趣旨で出願から 15 年の存続期間とすることは考えられないか。

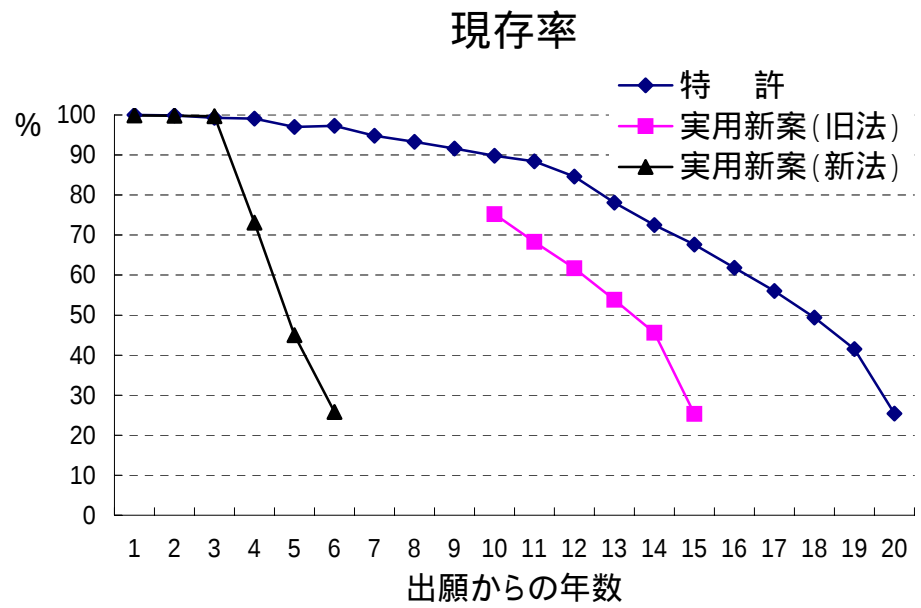
(3) 出願から 20 年

特許制度を対象としている発明と実用新案制度を対象としている考案には，技術レベルにほとんど差異がなくなっているのが現状である。そこで，特許制度と同様に出願から 20 年とすることは考えられないか。

各国の実用新案制度の比較

(別添1)

	日本	ドイツ	フランス	韓国	中国	欧州	欧州
	実用新案法	実用新案法	知的財産権法	実用新案法	専利法	実用新案制度調和指令案	共同体実用新案(案)
実体審査	無審査主義(基礎的要件審査のみ)(6の2、14)	無審査主義(基礎的要件審査のみ)(8)	無審査主義(基礎的要件審査のみ)(611の2)	無審査主義(基礎的要件審査のみ)(12,35)	無審査主義(基礎的要件審査のみ)(40、細則44)	無審査主義(15)	無審査主義
権利付与対象	物品の形状、構造又は組合せに係る考案(1)	方法及びプロセスを除く全ての特許可能な発明(2)	全ての特許可能な発明(611の10)	物品の形状、構造又は組合せに係る考案(5)	製品の形状、構造又はそれらの組合せに係る実用に適した新規な技術的考案(細則2)	生物材料関連発明並びに科学的・医薬的物質及び科学的・医薬的方法に係る発明を除く特許可能な発明(4)	物及び方法
存続期間	出願日から6年(15)	出願の翌日から10年(23)	出願日から6年(611の2)	出願日から10年(36(1))	出願日から10年(42)	出願日から最長10年(出願日から6年間、更に2年*2回の延長可、ただし、1回目の延長時にサーチレポート要)(19)	出願日から10年
評価書制度	【義務】 権利行使に先立ち、技術評価書の提示を義務化(29の2) 第三者請求可(12)	【任意】 出願の対象の保護適格性を判断するに当たって考慮すべき引例のリストから成る、サーチレポートの発行請求が任意で可(第三者請求可)(7)	【義務】 侵害訴訟を提起する場合は、サーチレポートの提出要(615の6) 第三者請求可(612の15)	【義務】 権利行使に先立ち、技術評価書の提示が義務(44) 第三者請求可(21(1)) 技術評価の結果、進歩性欠如等の取消理由がない場合、登録維持決定がなされ(25(2))、取消理由がある場合、登録取消決定がなされる(25(1)) 取消決定に不服の場合、審判請求可(54) 取消決定前には意見書提出の機会が与えられ、その際に訂正可(25(3),27)	【求められれば提出】 実用新案権者が請求(細則55) 侵害訴訟を提起する際、裁判官の求めに応じ、権利者は庁に検索報告書作成を請求、裁判官に提供しなければならない(57)	【義務】 権利行使時、サーチレポートの提示が義務(16(4)) 第三者請求可(16(1))	【義務】 権利行使時、サーチレポートの提示が義務 第三者請求可
訂正の範囲	請求項の削除のみ(14の2)	請求項の削除のみ	権利が付与された日以降は新たな請求範囲の提出不可(612の13)	クレームの減縮、誤字の訂正、明瞭でない記載の明確化(27(2))	無効宣告請求の審査過程において訂正できるが保護範囲の拡大は不可(細則68)	不明 (条文中に記載なし)	不明 (記載なし)
特許制度との関係	【二重出願不可・二重登録不可】 特許出願は原則として出願日から5年6月以内に実用新案登録出願に変更可(10) 実用新案登録出願は特許庁に係属中であれば特許出願への変更可(特46)但し出願日から3年以内(特46) 出願の変更があったときは、もとの出願は取り下げたものとみなされる(10、特46)	【二重出願可、二重登録可】 先の特許出願と同一の考案について、特許出願の処分又は異議申立手続終了の後2月以内に、特許出願に係る出願日を実用新案登録出願のために主張することができる(5(1)) 先の実用新案登録出願日から12月以内に優先権を主張して特許出願を行うことができる(特40(1))この際、先の実用新案登録出願は取下げられたものとみなされない(特40(5))	【二重出願・二重登録については不明】 実用新案出願は特許出願変更不可(特許から実用新案への変更は可(612の15))	【二重出願可、二重登録不可】 特許出願人は特許出願の係属中、実用新案登録出願を行うことができる(17) 実用新案登録出願人は出願後、実用新案権設定登録後1年になる日まで、特許出願を行うことができる(特53) 先に実用新案権が発生している場合、実用新案権を放棄すれば特許権の設定登録がなされる(特87)	【二重出願不可、二重登録不可】 同一の発明創造には、1つの専利権しか付与されない(細則13) 同一出願人の特許出願と同一の発明創造であって、同日の実用新案出願が権利化されている場合、該実用新案権を放棄すれば、特許権を登録することができる(審査基準第2部第3章)	【二重出願可、二重登録不可】 同一発明は特許と実用新案のいずれも形成する(23(1)) 同一発明に対して特許が与えられ公開された場合、実用新案は無効(23(2))	【二重出願可、二重登録可】 同一発明対象については特許と実用新案の二重保護を認める
備考	平成6年1月1日から無審査制度を採用。	現行の保護対象、保護期間とした1990年7月1日から、実用新案登録出願件数は増加している。 サーチレポートは実用新案登録出願又は登録実用新案に対して請求(7(1)) なお、特許出願においてもサーチレポートを請求できる(特43)	実用新案証を受領するためには、実用新案証出願を行う、特許出願後18月以内にサーチレポート請求がなければ自動的に(612の15)、特許出願後自発的に変更(612の15)、の3通りがある	技術評価は登録実用新案に対して請求(21(1)) 技術評価の請求は1回限り(21(4)) 技術評価の請求は全請求項に対してのみ可(21(1)) 無効審判の中での訂正(49の2)のほか、訂正審判も設けられている(51)	専利法は、特許、実用新案及び意匠について規定 検索報告の請求は、実用新案権を付与する決定が公告された後に行わなければならない(細則55)	1999年の修正指令案	2001年に骨格のみ提案。 2002年3月1日発表の諮問結果によると、回答者の75%が案に反対



出願からの年数	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10
特 許	100	99.9	99.3	99.1	97	97.3	94.8	93.3	91.6	89.8
実用新案(旧法)										75.2
実用新案(新法)	99.9	99.8	99.7	73.1	45	25.8				

出願からの年数	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
特 許	28.7	22.8	14.9	9.4	5.4	2.6	1	0.4	0.2	0.1
実用新案(旧法)	68.3	61.7	53.8	45.6	25.3					
実用新案(新法)										

注: 現存率 = 生存件数 / 登録件数