

Ⅲ. 意匠法（先願）

<関連条文>

意匠法

（先願）

- 第9条 同一又は類似の意匠について異なつた日に二以上の意匠登録出願があつたときは、最先の意匠登録出願人のみがその意匠について意匠登録を受けることができる。
- 2 同一又は類似の意匠について同日に二以上の意匠登録出願があつたときは、意匠登録出願人の協議により定めた一の意匠登録出願人のみがその意匠について意匠登録を受けることができる。協議が成立せず、又は協議することができないときは、いずれも、その意匠について意匠登録を受けることができない。
- 3 意匠登録出願が放棄され、取り下げられ、若しくは却下されたとき、又は意匠登録出願について拒絶をすべき旨の査定若しくは審決が確定したときは、その意匠登録出願は、前二項の規定の適用については、初めからなかつたものとみなす。ただし、その意匠登録出願について前項後段の規定に該当することにより拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定したときは、この限りでない。
- 4 意匠の創作をした者でない者であつて意匠登録を受ける権利を承継しないものがした意匠登録出願は、第一項又は第二項の規定の適用については、意匠登録出願でないものとみなす。
- 5 特許庁長官は、第二項の場合は、相当の期間を指定して、同項の協議をしてその結果を届け出るべき旨を意匠登録出願人に命じなければならない。
- 6 特許庁長官は、前項の規定により指定した期間内に同項の規定による届出がないときは、第二項の協議が成立しなかつたものとみなすことができる。

（先出願による通常実施権）

- 第29条の2 意匠登録出願に係る意匠を知らないで自らその意匠若しくはこれに類似する意匠の創作をし、又は意匠登録出願に係る意匠を知らないでその意匠若しくはこれに類似する意匠の創作をした者から知得して、意匠権の設定の登録の際現に日本国内においてその意匠又はこれに類似する意匠の実施である事業をしている者又はその事業の準備をしている者（前条に該当する者を除く。）は、次の各号のいずれにも該当する場合に限り、その実施又は準備をしている意匠及び事業の目的の範囲内において、その意匠登録出願に係る意匠権について通常実施権を有する。

- 一 その意匠登録出願の日前に、自らその意匠又はこれに類似する意匠について意匠登録出願をし、当該意匠登録出願に係る意匠の実施である事業をしている者又はその事業の準備をしている者であること。
- 二 前号の自らした意匠登録出願について、その意匠登録出願に係る意匠が第3条第1項各号の一に該当し、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した者であること。

(意匠公報)

第66条 (第1項及び第2項略)

- 3 前項に規定するもののほか、第9条第2項後段の規定に該当することにより意匠登録出願について拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定したときは、その意匠登録出願について、次に掲げる事項を意匠公報に掲載しなければならない。この場合において、その意匠登録出願の中に第14条第1項の規定により秘密にすることを請求した意匠登録出願があるときは、すべての意匠登録出願に関する第3号に掲げる事項は、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した日から同項の規定により指定した期間(秘密にすることを請求した意匠登録出願が二以上ある場合には、そのうち最も長い期間)の経過後遅滞なく掲載するものとする。
 - 一 意匠登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所
 - 二 意匠登録出願の番号及び年月日
 - 三 願書及び願書に添付した図面、写真、ひな形又は見本の内容
 - 四 前三号に掲げるもののほか、必要な事項

1. 改正の趣旨

1.1 拒絶確定出願等についての先後願の判断における取扱いの見直し

(意9条3項)

意9条は、二以上の同一又は類似する出願が異なった日、あるいは同日に出願された場合に、いずれの意匠登録出願が意匠登録を受けることができるかについて規定したものであり、意匠登録を受けることができる出願のほか、拒絶すべき旨の査定・審決が確定した出願などについて、先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱うことを認めていた。

これに対して、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した出願、放棄された出願については公報に掲載されることがなく、いずれも制度上秘密の状態が維持されるが、従来これらの拒絶が確定した出願、あるいは放棄された出願が、先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱われていたため、後願の意匠登録出願は、第三者にとってあらかじめ知ること

ができない意匠によって拒絶されることとなり、拒絶確定出願等の存在を知ることが不可能であることから、技術やデザインの重複開発、重複投資が生じるという問題があった（ブラックボックスの問題）。

そして、特許の場合と異なって意匠権の効力が登録された意匠と類似する意匠にまで及ぶので、先願の規定の適用においても、先願の意匠と同一の場合のみならず類似する後願の意匠まで拒絶されることとなり、この結果、一旦ある意匠が拒絶されると、これに類似する後願の意匠が拒絶され、更に類似する意匠が、一番最初の拒絶先願に類似していなくても拒絶されてしまうという「拒絶の連鎖」による弊害があった。

しかしながら、意9条は、意匠登録を受けることができる二以上の競合した出願について、いずれの出願が意匠登録を受けることができるかについて規定すべきものであり、今回の改正で、既に先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱われないとして規定されている取り下げられた出願、却下された出願及び冒認出願に加えて、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した出願、放棄された出願についても、先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱わないこととし、これらの出願によって、同一又は類似する後日の意匠登録出願が拒絶されることがないようにした。

1.2 拒絶確定出願等についての先後願の判断における取扱いの見直しに伴う措置

拒絶確定出願等について先後願の判断における取扱いを見直すことによって生ずる問題点に対して、以下の法的措置を行った。

- (1) 同日に出願された同一又は類似する複数の意匠登録出願について協議が整わないときは、いずれも意匠登録を受けることができないが、この場合の拒絶確定出願は先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱う（意9条3項ただし書き）とともに、その意匠登録出願に係る願書及び添付の図面等を意匠公報により公示することとした（意66条3項）。

（「5. 協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠の公示」参照）

- (2) 自己の出願した意匠が意3条1項各号に該当するものであって、その出願について拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定したものであるときに、その拒絶された意匠に類似する、他人が後日に出願した意匠の意匠登録の際、現に自己の出願意匠（拒絶された意匠）の実施又は実施の準備をしている者は、後願に係る意匠権に対して通常実施権を有することとした（意29条の2）。

（「6. 先出願による通常実施権」参照）

2. 先後願の判断における取扱い

2.1 新法下でされる意匠登録出願についての先後願の判断における取扱い

2.1.1 先願として取り扱われる意匠登録出願

以下の意匠登録出願は、意9条1項及び2項の適用について初めからあった先願の意匠登録出願として取り扱う。

- (1) 設定の登録がなされた意匠登録出願
- (2) 同日に出願された同一又は類似する意匠について、意9条2項の規定に基づく協議が成立せず又は協議をすることができずに、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願

2.1.2 先願として取り扱われない意匠登録出願

以下に該当する意匠登録出願は、意9条1項及び2項の適用について初めからなかったもの〔(1)～(4)〕、あるいは意匠登録出願でないもの〔(5)〕とみなされる。

- (1) 放棄された意匠登録出願
- (2) 取り下げられた意匠登録出願
- (3) 却下された意匠登録出願
- (4) 拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願
- (5) 冒認出願（意匠の創作をした者でない者であって意匠登録を受け権利を承継しない者がした意匠登録出願）

2.2 旧法下でされた意匠登録出願についての先後願の判断における取扱い

2.2.1 旧法下でされた出願であって先願として取り扱われる意匠登録出願

旧法下で出願された意匠登録出願であって以下に該当するものは、旧法下で出願された後願の意匠登録出願に対して、意9条1項及び2項の適用について初めからあった先願の意匠登録出願として取り扱う。

- (1) 設定の登録がなされた意匠登録出願
- (2) 拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願
- (3) 放棄された意匠登録出願

2.2.2 旧法下でされた出願であって、先願として取り扱われない意匠登録出願

旧法下で出願された意匠登録出願であって以下に該当するものは、旧法下で出願された後願の意匠登録出願に対して、意9条1項及び2項の適用について初めからなかったもの〔(1)、(2)〕、あるいは意匠登録出願でないものとみなされ〔(3)〕、先願の意匠登録出願として取り扱われない。

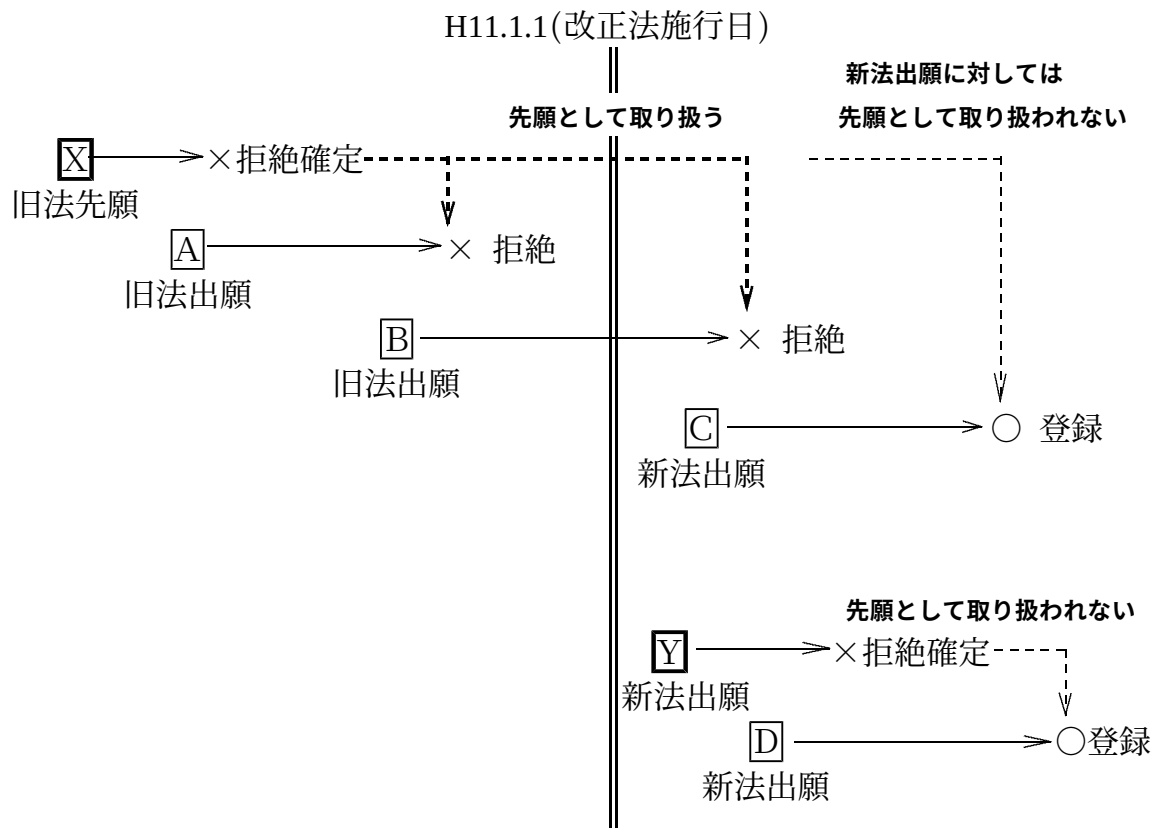
- (1) 取り下げられた意匠登録出願（意 9 条 3 項）
- (2) 却下された意匠登録出願（意 9 条 3 項）
- (3) 冒認出願（意 9 条 4 項）

2.2.3 新法適用の意匠登録出願の先後願の判断における、旧法下でされた意匠登録出願の取扱い

改正法の施行後に新たに出願される意匠登録出願は、新たな意 9 条によって先後願の判断が行われ、①設定の登録がなされた意匠登録出願、②意 9 条 2 項の規定に基づく協議が成立せず又は協議をすることができずに拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願によってのみ拒絶される（前記 2.1 参照）。

したがって、旧法下で出願され①拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願、及び②放棄された意匠登録出願は、新法が適用される意匠登録出願の意 9 条の先後願の判断において、先願の意匠登録出願として取り扱われない。

なお、意 29 条の 2 の規定は、旧法下でされた意匠登録出願であって拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願に対しても適用されることから、同条に定める要件を満たすものは、先出願による通常実施権が認められる（「6. 先出願による通常実施権」参照）。



3. 異なった日に出願された同一又は類似の意匠の取扱い（意9条1項）

3.1 意匠登録を受けることができる意匠登録出願

異なった日に、先後願の関係以外に拒絶の理由がない同一又は類似の意匠について意匠登録出願があった場合は、同一人に係る出願であるか他人に係る出願であるかにかかわらず、いずれの場合においても、最先に出願された意匠登録出願に係る出願人のみが意匠登録を受けることができる。

3.2 意9条1項の規定に基づく拒絶の理由を通知する時期

意9条1項の規定に基づく後願に対する拒絶の理由は、先願の意匠登録出願の処分（先願の意匠登録出願について設定の登録、又は意9条2項の規定による協議が不成立・不能の場合の拒絶をすべき旨の査定又は審決）の確定後に通知する。

4. 同日に出願された同一又は類似の意匠の取扱い（意9条2項）

4.1 同日に出願された同一の意匠

同一の意匠が同日に出願された場合、他人に係る出願であるか同一人に係る出願であるかにかかわらず、意9条2項前段の規定に該当し、意9条5項に基づく協議指令の対象となり、協議により選択した一の出願に係る出願人のみしか意匠登録を受けることができない。

4.2 同日に出願された類似する意匠

二以上の類似する意匠が同日に出願された場合、他人に係る出願であるか同一人に係る出願であるかにかかわらず、意9条2項前段の規定に該当し、意9条5項に基づく協議指令の対象となる。

(1) 他人に係る出願である場合

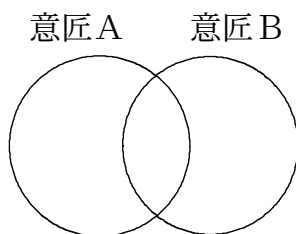
同日に出願された類似の意匠が他人に係る出願である場合は、意9条2項の規定によって、重複保護の回避の観点から協議により定めた一の意匠登録出願に係る出願人のみしか意匠登録を受けることができない。

(2) 同一人に係る出願である場合

同日に出願された類似の意匠が同一人により出願された意匠である場合には、意9条2項の規定によって、重複保護の回避の観点から協議により定めた一の意匠登録出願以外は原則として意匠登録を受けることができないが、意10条1項に該当するものである場合に限り、本意匠及びこれに係る関連意匠として意匠登録を受けることができる。

4.3 同日に出願された、他人に係る出願の取扱い

4.3.1 他人に係る出願であって、意9条2項の規定に該当する場合



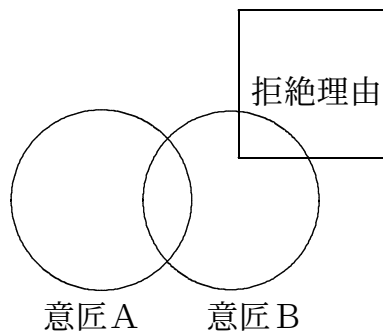
同一又は類似の意匠について同日に二以上の意匠登録出願があった場合で、いずれの出願にも他の拒絶の理由がなく意9条2項の規定に該当するときは、これらの競合する出願について、意9条5項の規定により、期間を指定して、出願人間の協議によって一の出願に係る出願人を定め、これを届け出るよう各出願人に命じる。

- (1) 協議指令に対する届出があったとき
指定期間内にその届出があったときは、定められた出願人の出願について登録をすべき旨の査定をする。
- (2) 協議指令に対する届出がなかったとき
指定期間内にその届出がなかったときは、協議が成立しなかったものとみなし（意9条6項）、各出願人に意9条2項の規定に基づく拒絶の理由を通知する。
- (3) 協議が成立せず拒絶の確定した意匠の公示
同日に出願された同一又は類似する意匠について協議が成立せず、又は協議をすることができずに拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した出願は、意9条1項及び2項の適用について初めからあった先願の意匠登録出願として扱い、その内容を意匠公報に掲載する。（「5. 協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠の公示」参照）
- (4) 関連意匠の意匠登録出願とする旨の補正があったとき
同日に出願された類似する意匠について、他の出願に係る意匠登録を受ける権利が契約により譲渡され、協議に対する届出と共に、一方の出願について他方の出願の意匠を本意匠とする関連意匠の意匠登録出願とする旨の補正があったときは、その補正内容に従って、本意匠及びこれに係る関連意匠として登録をすべき旨の妥当性を判断する。

4.3.2 他人に係る出願であって、一方に拒絶の理由がある場合

意9条5項の規定による長官名の協議指令は、同日に出願された同一又は類似の意匠がいずれも意9条2項以外の拒絶の理由がなく、意9条以外の拒絶理由との関係では登録され得るものであるときに行うものであることから、同日に出願された同一又は類似の意匠の一方に拒絶の理

由があるときは、以下のように扱う。

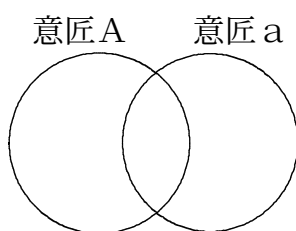


他人により同日に出願された同一又は類似する意匠のいずれかの出願（B）に拒絶の理由を通知し、他の出願（A）には、同日に出願された他の出願について拒絶理由通知の結果を待って、何らかの通知等をする予定である旨の通知をする。

- (1) 拒絶の理由を通知した出願について拒絶の理由が解消したとき
双方に協議を指令する。
協議後の扱いは、
 - ① 指定期間内に協議指令に対する届出があったときは、定められた出願人の出願について登録をすべき旨を査定する。
 - ② 指定期間内に届出がなかったときは、協議が成立しなかったものとみなし（意9条6項）、各出願人に意9条2項の規定に基づく拒絶の理由を通知する。
- (2) 拒絶の理由を通知した出願について拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定したとき
その出願の結果を待っていた出願は、競合する出願がないものとなるので、登録をすべき旨の査定をする。

4.4 同日に出願された、同一人に係る出願の取扱い

4.4.1 同一人に係る出願であって、意9条2項の規定に該当する場合



意9条2項の規定は、競合する出願がある場合にその一の意匠に権利を設ける趣旨と解されるので、出願人が同一人のときも出願人が異なる場合と同様に意9条2項の規定を適用する。

同一人により、同一又は類似の意匠について同日に二以上の意匠登録出願があった場合で、いずれの出願にも他の拒絶の理由がなく意9条第2項の規定に該当するときは、これらの競合する出願について、意9条5項の規定により、期間を指定して協議を指令し、一の出願を定めこれを届け出るように命じる。

なお、同一出願人に対して上記の取扱いをするときは、協議のための

時間は必要ないと考えられるため、長官名の協議指令（意9条5項）と審査官名の拒絶理由通知（意9条2項）とを同時に発送することとする。

(1) 協議指令に対する届出があったとき

指定期間内に協議指令に対する届出があったときは、定められた一の出願について、登録をすべき旨の査定をする。

(2) 協議指令に対する届出がないとき

指定期間内に協議指令に対する届出がないときは、協議が成立しなかったものとみなし（意9条6項）、意9条2項の規定に基づいて拒絶をすべき旨の査定をする。

(3) 協議が成立せず拒絶の確定した意匠の公示

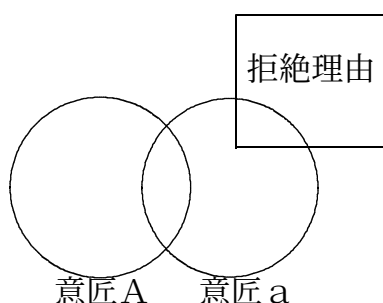
同一人により同日に出願された同一又は類似する意匠について協議が成立せず、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した出願は、意9条1項及び2項の適用について初めからあった先願の意匠登録出願として扱い、その内容を意匠公報に掲載する。

（「5. 協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠の公示」参照）

(4) 関連意匠の意匠登録出願とする旨の補正があったとき

同日に出願された類似する意匠について、協議指令に対する届出と共に、一方の出願について他方の出願の意匠を本意匠とする関連意匠の意匠登録出願とする旨の補正があったときは、その補正内容に従って、本意匠及びこれに係る関連意匠として登録をすべき旨の妥当性を判断する。

4.4.2 同一人に係る出願であって、一方に拒絶の理由がある場合



同一人により同日に出願された類似する意匠のいずれかの出願（a）に拒絶理由を通知するとともに、他の出願（A）には、同日に出願された他の出願について拒絶理由通知の結果を待って、何らかの通知等をする予定である旨の通知をする。

(1) 拒絶の理由を通知した出願について拒絶の理由が解消したとき
双方に協議を指令する。

協議後の扱いは、

- ① 指定期間内に協議指令に対する届出があったときは、定められた一の出願について、登録すべき旨の査定をする。
- ② 指定期間内に届出がないときは、協議が成立しなかったものとみなし（意9条6項）、意9条2項の規定に基づいて拒絶をすべき旨の査定をする。
- ③ 協議指令に対する届出と共に、一方の出願について他方の出願の意匠を本意匠とする関連意匠の意匠登録出願とする旨の補正があったときは、その補正内容に従って、本意匠及びこれに係る関連意匠として登録をすべき旨の妥当性を判断する。

(2) 拒絶の理由を通知した出願について拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定したとき

その出願の結果を待っていた出願は、競合する出願がないものとなるので、登録をすべき旨の査定をする。

4.5 同一人に係る関連意匠の意匠登録出願である場合

4.5.1 本意匠にのみ拒絶の理由があるとき

4.5.2 関連意匠にのみ拒絶の理由があるとき

（4.5.1 及び 4.5.2 については、「・ 意10条（類似意匠制度の廃止と関連意匠制度の創設）」中の

4. 関連意匠の意匠登録出願の一方に拒絶の理由がある場合の取扱い

4.1 本意匠にのみ拒絶の理由があるとき

4.2 関連意匠にのみ拒絶の理由があるとき を参照）

4.6 複数の協議指令に対する届出の内容が相互に矛盾する場合の取扱い

複数の協議指令に対する届出の結果が、例えば、一の出願が二以上の出願を本意匠として指定している状態、あるいは、一の出願が他の出願の本意匠となり、かつその他の出願の関連意匠ともなっている状態等のように相矛盾する場合は、矛盾した状態となっている出願を含む出願相互間の協議は、成立していないものと認める。

5. 協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠の公示（意66条3項）

5.1 導入の趣旨

同日に出願された同一又は類似する複数の意匠登録出願について、意匠登録出願人の協議が成立しない場合は、いずれの出願も意匠登録を受ける

ことができないが、前記の拒絶確定出願等についての先後願の判断における取扱いの見直しによって、一方の当事者により再出願された意匠が意匠登録を受けることが可能となり、又は協議の不成立・不能により登録を受けることができなかった先願について第三者がした後願に係る意匠登録出願が意匠登録されるという、不公平な事態が生じることとなる。

そこで、このような同日・異日の出願人間の公平性等を考慮して、同日に出願された同一又は類似の意匠について協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した場合に限っては、例外的に先後願の判断において初めからあった先願の意匠登録出願として取り扱うこととした（意9条3項ただし書き）。

また、この場合に、協議が整わないために拒絶が確定し、先願の意匠登録出願として取り扱われることとなった出願によって後願が拒絶されることとなり、いわゆる「ブラックボックス問題」が生じることとなるため、これを回避し、第三者の予測可能性を確保するため、協議が整わずに拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願に係る願書及び添付した図面等については、公報によって公示することとした（意66条3項）。

5.2 意匠公報に掲載する内容

同日に出願された同一又は類似する意匠が協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した場合、その意匠登録出願について以下の事項が意匠公報に掲載される。

- (1) 意匠登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所
- (2) 意匠登録出願の番号及び年月日
- (3) 願書及び願書に添付した図面、写真、ひな形又は見本の内容
- (4) 前三号に掲げるもののほか、必要な事項

5.3 拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した出願の中に、秘密にすることを請求した出願がある場合

協議の不成立・不能により拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定して意匠公報に掲載されるべき出願の中に、意14条の規定に基づき秘密にすることを請求した出願がある場合、その意匠登録出願及びそれに類似すると認められて協議を命じられた協議相手の出願の内容を公示してしまうと、秘密意匠制度の趣旨が空文化し、また秘密意匠の出願をした当事者に負担を課すことともなることから、協議に係るすべての出願について公示の時期、内容を調整する。

- (1) 公示すべき出願の一が秘密意匠の意匠登録出願であるとき
拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した日から、秘密にすることを請求した期間は、協議に係るすべての出願について、「願書及び願書に添付した図面、写真、ひな形又は見本の内容」を公示しない。
- (2) 秘密にすることを請求する出願が二以上ある場合

秘密にすることを請求した期間のうち最も長いものの期間について、すべての出願の扱いを上記(1)と同様とする。

6. 先出願による通常実施権（意29条の2）

6.1 導入の趣旨

本条は、拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した意匠登録出願について、意9条の適用における先後願の判断において先願の意匠登録出願として取り扱わないこととする改正に伴って、後願に係る他人の意匠が意匠登録されることにより、拒絶が確定した自己の出願した意匠の実施が当該後願の登録意匠権を侵害するものとして権利行使を受けて、先願の出願人としては不測の不利益を被ることも想定され得るので、その利害関係を調整する目的で新設されたものであり、一定の要件を満たす場合に、先願に係る拒絶確定出願の出願人に対して、後願に係る意匠権についての通常実施権を与えることを内容とする。

6.2 本条適用の要件

以下の要件をすべて満たす場合に、設定登録された後願に係る意匠を知らないで、その意匠又はこれに類似する意匠の「実施である事業又はその事業の準備」（以下「実施等」という。）をしている者は、実施等をしている意匠（自らの出願の意匠と同一のもの）について事業の目的の範囲内において先出願による通常実施権が認められる。

- (1) 意匠権の設定の登録がなされた意匠登録出願の出願の日よりも前に、その意匠又はこれに類似する意匠について自ら意匠登録出願をし、その出願に係る意匠の実施等をしている者であること。
- (2) 自ら意匠登録出願した意匠が、意3条1項各号の一に該当するものであって、その出願について拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定した者であること。

（注） 拒絶をすべき旨の査定又は審決が確定していること、及び客観的に意3条1項各号の一に該当するものと認められるものであることが要件となる。

なお、本条は、通常実施権を有する場合について後願の意匠権との関係についてのみ規定しており、自ら意匠登録出願した意匠が、意匠公報により公知となった意匠権の存続する意匠に同一又は類似することを理由として、意3条1項各号の一に基づいて拒絶が確定したものである場合、拒絶の理由となった意匠の意匠権との関係では、意匠権者の許諾を得ない実施は意匠権侵害を構成する。

- (3) 後願に係る他人の意匠権の設定の登録の際現に、日本国内でその意匠又はこれに類似する意匠の実施等をしている者であること。

6.3 先使用による通常実施権との関係

先使用による通常実施権（意 29 条）と先出願による通常実施権（意 29 条の 2）との間における適用の関係については、実施等の開始が、当該意匠権に係る意匠登録出願の出願より前である場合には、先使用による通常実施権を有し、一方、実施等の開始が、後願に係る意匠登録出願の出願からその意匠権の設定の登録より前である場合には、先出願による通常実施権のみを有する（意 29 条の 2 の括弧書「前条に該当するものを除く。」）。