
T A C 弁理士講座

平成29年度短答式試験 解答解説 訂正のお願い

大変申し訳ございませんが、平成29年度短答式試験 解答解説の以下の箇所に誤りがございます。

お手数をおかけいたしますが、訂正をお願い致します。

平成29年度短答式試験 解答解説		
P	行数等	訂正箇所
2	特実1-1	根拠条文
19	特実9-(ロ)	根拠条文
33	特実16-(ホ)	根拠条文
39	特実19-3	根拠条文
52	意匠5-2	根拠条文、解説
52	意匠5-5	根拠条文、解説
106	著不2-2	根拠条文、解説
110	著不4-2	根拠条文、解説

平成29年9月19日
T A C 弁理士講座

平成29年度弁理士 短答式試験

【問題・解答解説】

【特許・実用新案】 1

特許法等に規定する訴え又は罰則に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 裁判所は、特許無効審判の審決に対する訴え及び実用新案登録無効審判の審決に対する訴えにつき、裁判により訴訟手続が完結した場合は、特許庁長官に対し、各審級の裁判の正本を送付しなければならない。
- 2 特許無効審判の審決に対する訴えは、東京高等裁判所の専属管轄とされているが、実用新案登録無効審判の審決に対する訴えは、大阪高等裁判所にも提起することができる。
- 3 法人の代理人が、その法人の業務に関し、実用新案権を侵害した場合、その法人は、罰金刑を科されることがあるが、その法人のその代理人は、罰金刑を科されることはない。
- 4 裁判所が特許法又は実用新案法に規定する審決に対する訴えにつき、審決の取消しの判決を言い渡し、当該判決が確定したときは、審判官は、更に審理を行うことなく、直ちに当該判決の理由中の判断と同じ内容の審決をしなければならない。
- 5 特許法又は実用新案法には、審判を請求することができる事項について、審判を請求することも、審判を請求することなく当該事項に関する訴えを提起することもできる旨の規定がある。

〔特・実1〕 正解 1**1 ○ 特182条1号、実47条2項で準用する特182条1号**

裁判所は、特許無効審判の審決に対する訴え（特179条ただし書）及び実用新案登録無効審判の審決に対する訴え（実47条2項で準用する特179条ただし書）について裁判により訴訟手続が完結した場合には、遅滞なく、各審級の裁判の正本を特許庁長官に送付しなければならない（特182条1号）。よって、本枝は正しい。

2 × 特178条1項、実47条1項

特許無効審決に対する訴えは、東京高等裁判所の専属管轄とする（特178条1項）。したがって、本枝の前半部は正しい。一方、実用新案登録無効審決に対する訴えは、東京高等裁判所の専属管轄とする（実47条1項）。これに対して、本枝の後半部では「大阪高等裁判所にも提起することができる」とされている。したがって、本枝の後半部は誤り。よって、本枝は誤り。

3 × 実61条1項1号

法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、実用新案権の侵害に係る実56条1項の規定の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人に対して罰金刑を、その人に対して罰金刑を科する（実61条1項1号）。これに対して、本枝では「その法人のその代理人は、罰金刑を科されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

4 × 特181条2項、実47条2項で準用する特181条2項

審判官は、特181条1項の規定による審決又は実47条2項で準用する特181条1項の規定による審決の判決が確定したときは、更に審理を行い、審決又は決定をしなければならない（特181条2項、実47条2項で準用する特181条2項）。これに対して、本枝では「更に審理を行うことなく、直ちに当該判決の理由中の判断と同じ内容の審決をしなければならない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 × 特178条6項、実47条2項で準用する特178条6項

審判を請求することができる事項に関する訴えは、審決に対するものでなければ、提起することができない（特178条6項、実47条2項で準用する特178条6項）。したがって、本枝のような「審判を請求することができる事項について」、「審判を請求することなく当該事項に関する訴えを提起することもできる」旨の規定は、特許法にも実用新案法にも存在しない。よって、本枝は誤り。

なお、平成26年行政不服審査法改正により、特184条の2、実48条の2が削除となり、方式審査における不服申立前置が廃止されて、直ちに訴えが可能となった点については留意が必要である。

【特許・実用新案】 2

特許法第29条の2（いわゆる拡大された範囲の先願）又は第39条（先願）に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとし、文中に記載した優先権の主張は取り下げられていないものとする。

なお、特に文中に示した場合を除いて、発明については、いずれも出願人が自らした発明とする。

（イ）**甲**は、発明**イ**について特許出願**A**をした後、出願**A**を基礎とする特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う発明**イ**及び**ロ**についての特許出願**B**をし、その後、出願**B**を分割して発明**イ**について新たな特許出願**C**をした。**乙**は、発明**イ**について出願**B**の出願の日後であって出願**C**の出願の日前に特許出願**D**をした。この場合、出願**A**及び**B**について出願公開がされなくとも、出願**C**について出願公開がされたときは、出願**D**は出願**B**をいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶される場合がある。

（ロ）発明**イ**及び**ロ**についての特許出願**A**の出願後、出願**A**を分割して発明**ロ**について新たな特許出願**B**をした場合、出願**B**は、出願**B**に係る発明**ロ**に関して、特許法第39条の規定により特許を受けることができるか否かを判断する場合においては出願**A**の出願の日になされたものとみなされ、同法第29条の2の規定により同判断をする場合においては出願**B**の出願の日になされたものとみなされる。

（ハ）**甲**は、発明**イ**及び**ロ**について外国語書面出願**A**として出願したが、その出願**A**の、特許法第36条の2第8項の規定により明細書、特許請求の範囲及び図面とみなされた翻訳文には発明**イ**が記載されていなかったため、**甲**は、その後、誤訳訂正書を提出して発明**イ**を明細書に追加する補正をした。**乙**は、発明**イ**についての特許出願**B**を、出願**A**の出願の日後であって出願**A**の出願公開前にした。

この場合、出願**A**が出願公開されても、出願**B**は、出願**A**をいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶されない。

（ニ）**甲**は、発明**イ**について特許出願**A**をした後、出願**A**を基礎とする特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う発明**イ**及び**ロ**についての特許出願**B**をし、さらに出願**A**及び**B**を基礎とする特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う発明**イ**、**ロ**及び**ハ**についての特許出願**C**を出願**A**の出願の日から1年以内にした。**乙**は、発明**イ**についての特許出願**D**を、出願**B**の出願の日後であって出願**C**の出願の日前にした。出願**C**が出願公開されたとき、出願**D**は、出願**A**をいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶されることはない。

（ホ）**甲**は、自ら発明したわけでもなく、特許を受ける権利も承継していない発明**イ**について特許出願**A**をした。**乙**は、自らした発明**イ**について特許出願**B**を、出願**A**の出願の日後であって出願**A**の出願公開前に行った。その後、出願**A**が出願公開された場合であっても、出願**A**がいわゆる拡大された範囲の先願であることを理由として、出願**B**が拒絶されることはない。

ただし、**乙**は、出願**B**の出願を行った時点で、出願**A**の特許を受ける権利を承継していない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔特・実2〕 正解 5**★特29条の2の適用要件**

特許出願に係る発明が

- ①当該特許出願の日前の他の特許出願又は実用新案登録出願であって
- ②当該特許出願後に特許掲載公報の発行若しくは出願公開又は実用新案掲載公報の発行がされたものの
- ③願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲若しくは実用新案登録請求の範囲又は図面（特36条の2第2項の外国語書面出願にあつては、同条1項の外国語書面）に記載された発明又は考案（※かっこ書は、要件④として下記に記載）と同一であるときは、その発明については、特許を受けることができない。
- ④かっこ書：その発明又は考案をした者が当該特許出願に係る発明の発明者と同一の者である場合におけるその発明又は考案を除く（＝発明者非同一）
- ⑤ただし書：当該特許出願の時にその出願人と当該他の特許出願又は実用新案登録出願の出願人とが同一の者であるときは、この限りでない（＝出願人非同一）

（イ）× 特29条の2、特41条3項

特41条3項は、国内優先権の主張を伴う出願（本枝では出願B）が出願公開された時に、当該国内優先権の主張の基礎とされた先の出願（本枝では出願A）について出願公開がされたものとして、特29の2の規定を適用するものである。したがって、分割出願Cが出願公開されても特41条3項の適用はなく、出願Bが出願公開されない以上、要件②は満たさない。そのため、出願Dが出願Bをいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶される場合はない。よって、本枝は誤り。

（ロ）× 特29条の2、特39条1項、特44条2項

分割出願Bは、もとの特許出願Aの時にしたものとみなす（特44条2項）。したがって、出願Bは、出願Bに係る発明口に関して、特39条の規定により特許を受けることができるか否かを判断する場合も、特29条の2の規定により同判断をする場合も、特許出願Aの出願の日になされたものとみなされる。これに対して、本枝では「特29条の2の規定により同判断をする場合も、出願Bの出願の日になされたものとみなされる」とされている。よって、本枝は誤り。

なお、分割出願Bが遡及しない場合とは、特29条の2に規定する「他の特許出願」に該当する場合である（特44条2項ただし書）点留意する必要がある。

（ハ）× 特29条の2 かっこ書

先の特許出願Aは外国書面出願であるため、出願Bに係る発明イと同一の発明が外国語書面に記載されている以上、翻訳文に記載されているか否かを問わず、要件③を満たす（特29条の2 かっこ書）。出願Bは、出願Aの出願の日後であって出願Aの出願公開前にされているため、要件①を満たす。出願Aと出願Bの発明者は非同一である可能性があり要件④を満たす。出願人は、出願Aが甲であり、出願Bが乙であるため、要件⑤を満たす。したがって、出願Aが出願公開されれば要件②を満たすため、出願Bは、出願Aをいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶されるところ、本枝では「拒絶されない」とされている。よって、本枝は誤り。

(二) × 特29条の2、特41条3項

出願Dは、出願Bの出願の日後であって出願Cの出願の日前にされている。つまり、出願Bは出願Aの後になされたものであるため、出願Dは、出願Aの出願の日後であって出願Cの出願の日前にされていることになり、要件①を満たす。出願A及びBを基礎とする国内優先権（特41条1項）の規定による優先権の主張を伴う発明イ、ロ及びハについての出願Cをなされていることから、出願Dに係る発明イと同一発明が出願Aの当初明細書等に記載されていたことになり、要件③を満たす。そして、先の出願Aと出願Cの夫々の当初明細書等に重複して記載された発明イについては、当該出願Cについて出願公開がされた時に当該先の出願Aについて出願公開がされたものとみなされて（特41条3項）、要件②を満たす（特41条3項）。出願Aの出願人は甲であり、出願Dの出願人は乙であり、要件⑤を満たす。出願Aに係るイの発明者と、出願Bに係るイの発明者とは非同一の可能性はあり、要件④を満たす可能性がある。以上のことから、出願Dは、出願Aをいわゆる拡大された範囲の先願として拒絶される可能性はあるところ、本枝では「拒絶されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

(ホ) × 特29条の2

出願Bは、出願Aの出願の日後であって出願Aの出願公開前に行われているので、要件①を満たす。発明イについて出願Aをしたということから、出願Bに係る発明イと同一発明は出願Aの当初明細書等に記載されており、要件③を満たす。出願Bの出願人乙は、出願Bの出願を行った時点で、出願Aの特許を受ける権利を承継していないことから、出願Aの出願人と同一とは言えず、要件⑤を満たす。出願Aに係る発明イは、甲が自らした発明ではないが、乙以外の者がした発明である可能性はあり、要件④を満たす場合がある。したがって、出願Aが出願公開された場合には要件②が満たされて、出願Aがいわゆる拡大された範囲の先願であることを理由として、出願Bが拒絶される可能性はあるところ、本枝では「拒絶されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、誤っているものは、（イ）、（ロ）、（ハ）、（ニ）、（ホ）の5つであるから、正解は5。

【特許・実用新案】 3

特許法に規定する手続きに関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとする。

また、以下において、「最初の拒絶理由通知」とは、特許法第17条の2第1項第1号に規定する「最初に受けた」拒絶理由通知をいい、「最後の拒絶理由通知」とは、同項第3号に規定する「最後に受けた」拒絶理由通知をいうものとする。

- （イ）特許出願**A**の分割に係る新たな特許出願**B**が、最初の拒絶理由通知とともに特許法第50条の2に規定する通知（出願**A**について既に通知された拒絶理由と同一である旨の通知）がされていない場合において、最初の拒絶理由通知に対する補正を、出願**B**の願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載された事項の範囲内で指定された期間内にしたときでも、その補正が認められない場合がある。
- （ロ）外国語書面出願の外国語書面には記載されているが、特許法第36条の2第8項の規定により明細書、特許請求の範囲及び図面とみなされた翻訳文には記載されていない事項を明細書に追加する補正を、誤訳訂正書を提出せずにする場合は、特許法第17条の2第2項に規定する誤訳訂正書の提出の要件を満たしていないものとして、拒絶の理由が通知されることがある。
- （ハ）最後の拒絶理由通知後に、特許請求の範囲の明りょうでない記載の釈明を目的として行われた補正が、拒絶理由通知に係る拒絶の理由に示す事項についてするものでなかったということが特許査定の謄本の送達後に認められた場合、そのことを理由として特許が無効とされることはない。
- （ニ）第1回目の拒絶理由通知を受けた後、第2回目の拒絶理由通知を受けた場合において指定された期間内にした特許請求の範囲の補正は、特許請求の範囲についての補正を制限した特許法第17条の2第5項各号に規定する事項を目的とするものでなくても、そのことを理由として却下されないことがある。
- （ホ）特許出願について出願公開の請求がなされている場合であっても、その後、出願公開前に当該出願が取り下げられたときは、出願公開されることはない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔特・実3〕正解 3**（イ）○ 特17条の2第1項1号、特17条の2第4項**

分割出願Bについて、特50条の2に規定する通知を伴わない最初の拒絶理由が通知された場合、指定期限内にする補正（特17条の2第1項1号）の内容的な要件として、特17条の2第3項（新規事項追加禁止）と、特17条の2第4項（発明の特別な技術的特徴を変更する補正の禁止）とが課される。本枝では、「出願Bの願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載された事項の範囲内で」補正をしているため、特17条の2第3項の要件は満たすが、特17条の2第4項の要件を満たすかは不明である。したがって、特17条の2第4項の要件を満たさない補正がされた場合には、その補正が認められない。よって、本枝は正しい。

（ロ）× 特49条各号

拒絶理由は、特49条各号に列举されたものに限られる。外国語書面出願の外国語書面には記載されているが、翻訳文には記載されていない事項を明細書に追加する補正を、誤訳訂正書を提出せずにする場合、特17条の2第3項（新規事項追加禁止）違反として拒絶理由が通知される場合はあるが（特49条1号）、本枝のように「特17条の2第2項に規定する誤訳訂正書の提出の要件を満たしていないもの」は拒絶理由として特49条に列举されておらず拒絶の理由が通知されることはない。よって、本枝は誤り。

（ハ）○ 特123条1項各号、特17条の2第5項

無効理由は、特123条1項各号に列举されたものに限られる。最後の拒絶理由通知後に、特許請求の範囲の明りょうでない記載の釈明を目的として行われた補正が、拒絶理由通知に係る拒絶の理由に示す事項についてするものでなかったことは、特17条の2第5項4号に違反するものであるが、これは無効理由として特123条1項各号に列举されていない。したがって、そのことを理由として特許が無効とされることはない。よって、本枝は正しい。

（二）○ 特53条

明細書等の補正が内容的な要件（特17条の2第3項から第6項）に違反しており、その補正が決定をもって却下されるのは、特50条の2の通知を併せて受けた最初の拒絶理由通知に対して指定期間内にする場合（特17条の2第1項1号）、最後の拒絶理由通知に対して指定期間内にする場合（特17条の2第1項3号）、及び拒絶査定不服審判の請求と同時にするとき（特17条の2第1項4号）である（特53条）。したがって、第2回目の拒絶理由通知を受けた場合であっても、特50条の2の通知を併せて受けていない最初の拒絶理由通知に対して指定期間内にする特許請求の範囲の補正（特17条の2第1項1号）は、特17条の2第5項各号に規定する事項を目的とするものでなくても、そのことを理由として却下されない。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特64条の2第1項

特許出願人は、特64条の2第1項各号に掲げる場合を除き、特許庁長官に、その特許出願について出願公開の請求をすることができる（特64条の2第1項）。出願公開の請求があったときは直ちに公開準備に入るため、その後、出願公開前に当該出願が取り下げられても、出願公開される（方式審査便覧54.51）。これに対して、本枝では「出願公開されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（イ）、（ハ）、（二）の3つであるから、正解は3。

【特許・実用新案】 4

特許法に規定する訴えに関し、次の（イ）～（ニ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

- （イ）特許権の通常実施権者は、当該特許権に係る審判に参加を申請して許されたとしても、当該審判の審決に対する訴えを提起することはできない。
- （ロ）裁判所は、審決に対する訴えの提起があったときは、当該訴えが特許庁長官を被告とする場合に限り、当該訴えの提起があった旨を特許庁長官に通知しなければならない。
- （ハ）特許無効審判における当該審判の請求に理由がない旨の審決に対する訴えの提起があった場合において、特許に無効理由が存在することが明らかであるときは、裁判所は、判決の主文において、当該特許の無効を確認する判決を言い渡すことができる。
- （ニ）特許無効審判の審決の取消訴訟においては、当該審判の手続において審理判断されなかった公知事実との対比における無効原因は、当該審決を違法とし、又はこれを適法とする理由として主張しても、認められない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔特・実4〕 正解 1**(イ) × 特178条2項**

特許権に係る審判の審決に対する訴え（特178条1項）は、当事者、参加人又は当該審判に参加を申請してその申請を拒否された者に限り、提起することができる（特178条2項）。したがって、当該特許権の通常実施権者は、当該特許権に係る審判に参加を申請して許されて、参加人となれば、当該審判の審決に対する訴えを提起することはできる。よって、本枝は誤り。

(ロ) × 特180条1項、特179条ただし書

裁判所は、特179条ただし書に規定する訴えの提起があったときは、遅滞なく、その旨を特許庁長官に通知しなければならない。ここで、特179条ただし書に規定する訴えとは、審判又は再審の請求人又は被請求人を被告とする場合の訴えである。これに対して、本枝では「当該訴えが特許庁長官を被告とする場合に限り、当該訴えの提起があった旨を特許庁長官に通知しなければならない」とされている。よって、本枝は誤り。

(ハ) × 特181条1項

裁判所は、特許無効審判における当該審判の請求に理由がない旨の審決に対する訴え（特178条1項の訴え）の提起があった場合において、当該請求を理由があると認めるときは、当該審決を取り消さなければならない（特181条1項）。ここで、裁判所が具体的な行政処分をすべき旨の判決をすることは、裁判所が行政権を行使することになるので認められない。例えば、特許を無効にすべき旨の請求の棄却の審決に対する訴訟で審決の誤りが発見された場合、裁判所は特許を無効にすべきことを特許庁に命ずる給付判決をすることはできず、審決を取り消すという形成判決をすることができるにとどまる（青本 特181条1項参照）。これに対して、本枝では「裁判所は、判決の主文において、当該特許の無効を確認する判決を言い渡すことができる」とされている。よって、本枝は誤り。

(ニ) ○ 最判昭51年3月10日（昭和42（行ツ）第28号）メリヤス編機事件

最判昭51年3月10日によれば、審決の取消訴訟においては、審判の手續において審理判断されなかった公知事実との対比における無効原因は、審決を違法とし、又はこれを適法とする理由として主張することができない、と判示されている。よって、本枝は正しい。

したがって、正しいものは、(ニ) の1つであるから、正解は1。

【特許・実用新案】 5

特許権の侵害に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- （イ）物の発明の特許権者が、その物の生産に用いる物であってその発明による課題の解決に不可欠なものを販売している者に対して特許権侵害に基づく損害賠償を請求する場合、その販売している者が「その発明が特許発明であることを知っていた場合」には、特許法の規定により、自らが譲渡した物が「発明の実施に用いられること」を知っていたと推定される。
- （ロ）特許権者が、拒絶査定不服審判において、拒絶の理由を回避するために、特許請求の範囲を「成分Aを10～30%の範囲で含有した」から「成分Aを10～20%の範囲で含有した」に減縮する補正をした場合、成分Aを25%含有した製品については、特許権侵害訴訟において、当該製品の構成が当該特許の特許請求の範囲から意識的に除外されたものに当たることを理由に、当該製品が「特許請求の範囲に記載された構成と均等なものとして、特許発明の技術的範囲に属する」とは解されない余地がある。
- （ハ）特許権者が、自己の特許権を侵害する製品を製造し、譲渡や輸出をしている者（侵害者）に対し侵害の停止を請求する場合、侵害者が当該特許権を侵害する製品を製造していることだけを立証すれば、その侵害者に対し、当該侵害品の譲渡や輸出の差止が必ず認められる。
- （ニ）特許権侵害訴訟において損害賠償を命ずる終局判決を受けた侵害者が、特許権者に対し、当該終局判決に基づいて損害賠償金を支払った場合、当該終局判決が確定した後、当該特許権に係る特許を無効にすべき旨の審決が確定しても、当該侵害者は、当該終局判決に対する再審の訴えにおいて、当該審決が確定したことを主張することができない。
- （ホ）特許権侵害訴訟において、営業秘密について秘密保持命令を受けた訴訟代理人が弁理士である場合、当該弁理士は、当該営業秘密を当該訴訟の追行の目的で使用するときには、当該弁理士と書面により秘密保持契約を締結した事務職員に対し、当該営業秘密が記載された書面を開示してその書面のコピーを作成させることができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔特・実5〕正解 3**（イ）× そのような規定は存在しない**

本枝の「損害賠償を請求する場合」とは、特101条2号の間接侵害を主張して損害賠償を請求する場合に該当する。特101条2号の間接侵害には、「その発明が特許発明であること」を知りながらという要件と、「その物がその発明の実施に用いられることを知りながら」という要件とが存在する。これらの2つの要件は、相互に独立したものである。また、「その発明が特許発明であること」及び「その物がその発明の実施に用いられること」について実際に知っていたことを必要とする。それらの事実を知らなかった場合には、それがたとえ過失による場合であっても特101条2号に該当しない（青本 特101条参照）。したがって、「その発明が特許発明であることを知っていた場合」には、自らが譲渡した物が「発明の実施に用いられること」を知っていたと推定される旨の特許法の規定は存在しない。よって、本枝は誤り。

（ロ）○ 最判平成10年2月24日（平成6年（オ）第1083号）無限摺動ボールスプライン事件

最判平成10年2月24日で判示された均等論の5つ目の要件は、「対象製品等が特許発明の特許出願手続において特許請求の範囲から意識的に除外されたものに当たるなどの特段の事情もないとき」である。当該最判平成10年2月24日によれば、「特許侵害を主張されている対象製品に係る構成が、特許出願手続において特許請求の範囲から意識的に除外されたというには、特許権者が、出願手続において、当該対象製品に係る構成が特許請求の範囲に含まれないことを自認し、あるいは補正や訂正により当該構成を特許請求の範囲から除外するなど、当該対象製品に係る構成を明確に認識し、これを特許請求の範囲から除外したと外形的に評価し得る行動がとられていることを要すると解すべき」であると判示されている。本枝の場合、「拒絶の理由を回避するために、特許請求の範囲を「減縮する補正」をしているので、特許出願手続において特許請求の範囲から意識的に除外されたものとして、均等論の5つ目の要件を満たさない。したがって、当該製品が「特許請求の範囲に記載された構成と均等なものとして、特許発明の技術的範囲に属する」とは解されない余地がある。よって、本枝は正しい。

（ハ）× 特100条、特68条、特2条3項1号

特許権者は、自己の特許権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる（特100条）。特許権者は、業として特許発明の実施をする権利を専有する（特68条）。「実施」とは、物の発明にあつては、その物の生産、使用、譲渡等、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出をする行為をいう（特2条3項1号）。侵害者に対し当該侵害品の譲渡や輸出の差止が認められるためには、実施行為独立の原則により、侵害者が当該特許権を侵害する製品を「譲渡」や「輸出」というそれぞれの「実施（特2条3項1号）」をしていることを立証する必要がある、「製造」していることだけを立証すれば、その侵害者に対し、当該侵害品の譲渡や輸出の差止が必ず認められるわけではない。よって、本枝は誤り。

（二）○ 特104条の4第1号

特許権の侵害に係る訴訟の終局判決が確定した後に、当該特許を無効にすべき旨の審決が確定したときは、当該訴訟の当事者であった侵害者は、当該終局判決に対する再審の訴えにおいて、当該審決が確定したことを主張することができない（特104条の4第1号）。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特105条の4第1項

裁判所は、特許権の侵害に係る訴訟において、その当事者が保有する営業秘密について、所定の事由に該当することにつき疎明があった場合には、当事者の申立てにより、決定で、訴訟代理人たる弁理士に対し、当該営業秘密を当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は当該営業秘密に係るこの項の規定による命令を受けた者以外の者に開示してはならない旨を命ずることができる（特105条の4第1項）。本枝の事務職員は、「当該営業秘密に係るこの項の規定による命令を受けた者以外の者」に該当するので、秘密保持命令を受けた弁理士は事務職員に開示してはならない。これに対して本枝では「開示してその書面のコピーを作成させることができる」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、誤っているものは、（イ）、（ハ）、（ホ）の3つであるから、正解は3。

【特許・実用新案】 6

拒絶査定不服審判又は特許法第162条に規定する審査（以下「前置審査」という）に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

（イ）審判官は、特許権の存続期間の延長登録の出願について、拒絶査定不服審判の請求に理由があり、他に拒絶の理由を発見しないときは、特許をすべき旨の審決をしなければならない。

（ロ）**甲**が特許出願について拒絶をすべき旨の査定の謄本の送達を受けた後に、**乙**が**甲**から当該特許出願に係る特許を受ける権利を特定承継した。その場合において、**乙**が当該特許出願の拒絶査定不服審判を請求するとき、拒絶査定不服審判を請求することができる期間の起算日は、当該特定承継の日である。

（ハ）審査官は、特許出願について、特許を受けようとする発明が明確であるとはいえないこと（拒絶の理由1）、及び特許出願前に日本国内において公然知られた発明であること（拒絶の理由2）を理由に、拒絶をすべき旨の査定をした。その後、当該査定に対する拒絶査定不服審判の前置審査において、審査官は、拒絶の理由2はなくなったが、拒絶の理由1があると判断し、その審査の結果を特許庁長官に報告した。この場合、審判官は、拒絶の理由2によって、審判の請求は成り立たない旨の審決をすることはできない。

（ニ）共有に係る特許を受ける権利に基づく特許出願についての拒絶をすべき旨の査定に対し、共有者全員で拒絶査定不服審判を請求した場合において、当該特許出願を取り下げるとき、共有者の各人が全員を代表することはできない。

（ホ）拒絶査定不服審判の請求と同時に願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正がされた場合において、当該補正が誤記の訂正のみを目的とするとき、審判官は、補正後における特許請求の範囲に記載されている事項により特定される発明が特許出願の際、独立して特許を受けることができるか否か判断しなければならない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔特・実6〕正解 1**（イ）× 特159条3項、特67条の3第2項**

審判官は、拒絶査定不服審判の請求を理由があるとする場合、延長登録をすべき旨の審決をしなければならない（特159条3項、特67条の3第2項）。これに対して、本枝では「特許をすべき旨の審決をしなければならない」とされている。よって、本枝は誤り。

（ロ）× 特121条1項、特20条、

拒絶をすべき旨の査定を受けた者は、その査定に不服があるときは、その査定の謄本の送達があった日から3月以内に拒絶査定不服審判を請求することができる（特121条1項）。ここで、特許権その他特許に関する権利についてした手続の効力は、その特許権その他特許に関する権利の承継人にも、及ぶものとする（特20条）。たとえば、特許出願人甲の特許出願について審査がされている場合に、審査官が甲に拒絶理由の通知をしたところ、その後乙に当該特許を受ける権利が移転されたとする。この場合に、審査官は、乙に対してあらためて拒絶理由を通知する必要はなく、甲に対して指定した相当の期間内に意見書の提出のないときは、そのまま拒絶査定をしても意見書を提出する機会を与えなかったことにならない（青本 特20条参考）。この点は、本枝の場合も同様であり、拒絶査定不服審判を請求することができる期間の起算日は、乙に特定承継されても、「その査定の謄本の送達があった日」である（特20条、特121条1項）。これに対して、本枝では「当該特定承継の日である」とされている。よって、本枝は誤り。

（ハ）× 特158条

審査においてした手続は、拒絶査定不服審判においても、その効力を有する（特158条）。したがって、原査定の拒絶の理由2によって拒絶をすべきものであるときは、審判の請求は成り立たない旨の審決をする（審判便覧61-07参照）。これに対して、本枝では「拒絶の理由2によって、審判の請求は成り立たない旨の審決をすることはできない」とされている。よって、本枝は誤り。

なお、本枝では、前置審査の審査官が拒絶の理由2はなくなったと判断されたとしても、特許査定をせずにその審査の結果を特許庁長官に報告したのだから（特164条3項）、その判断結果は審判官の審理の参考に供されるに過ぎない（青本 特164条3項）。

（ニ）○ 特14条

2人以上が共同して手続をしたときは、特14条に列举される不利益行為以外の手続については、各人が全員を代表するものとする（特14条）。つまり、本枝の「特許出願を取り下げ」は、不利益行為のひとつであり、共有者の各人が全員を代表することはできない。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特17条の2第1項4号、第5項、第6項

拒絶査定不服審判の請求と同時にする明細書等の補正は、特17条の2第1項4号に掲げる補正であるため、特17条の2第5項の補正制限が課される。さらに、いわゆる独立特許要件の補正制限（特126条7項）は、特17条の2第5項2号の場合に課される（特17条の2第6項）。ここで、本枝の「誤記の訂正のみを目的」とする補正は、特17条の2第5項3号の補正であるため、独立特許要件の補正制限は課されない。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（ニ）の1つであるから、正解は1。

【特許・実用新案】 7

特許出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとし、文中に記載した優先権の主張は取り下げられていないものとする。

- 1 甲は、発明イについて特許出願Aをした後、その特許を受ける権利を乙に譲渡した。このとき、乙は、願書に明細書及び必要な図面を添付することなく、特許法第38条の3第1項に規定する先の出願を参照すべき旨を主張する方法により、出願Aを参照すべき旨を主張して特許出願することができる場合はない。
- 2 甲が、特許出願Aをした後、願書に明細書及び必要な図面を添付することなく、特許法第38条の3第1項に規定する先の出願を参照すべき旨を主張する方法により、出願Aを参照すべき旨を主張して特許法第44条第1項の規定による出願Aの分割に係る新たな特許出願をすることができる。
- 3 発明の詳細な説明に、その発明に関連する文献公知発明に関する情報の開示がない場合、審査官は、特許法第36条第4項第2号に規定する要件を満たしていないことを理由として、事前に出願人に意見書を提出する機会を与えることなく、直ちに拒絶の理由を通知することができる。
- 4 特許出願について特許法第38条の2第2項に規定する補完をすることができる旨の通知を受けた場合、当該通知を受けた者は、手続補完書の提出と同時に明細書を提出して明細書についての補完をすることができるが、手続補完書の提出と同時に要約書を提出しても要約書についての補完をすることはできない。
- 5 甲は、自らした発明イをテレビの生放送番組で公開し、その公開の日から4月後に発明イについて特許出願Aをした。その後、甲が、出願Aの出願の日から10月後に出願Aに基づく特許法第41条第1項の規定による優先権を主張して発明イ及びロについて特許出願Bをするとき、発明イについて、特許法第30条に規定する発明の新規性喪失の例外の適用を受けることができる場合はない。

〔特・実7〕 正解 4**1 × 特38条の3第1項**

特許を受けようとする者は、外国語書面出願をする場合を除き、特36条2項の規定にかかわらず、願書に明細書及び必要な図面を添付することなく、その者がした特許出願（先の特許出願）を参照すべき旨を主張する方法により、特許出願をすることができる（特38条の3第1項）。乙は、特許を受ける権利を譲渡されたので、「特許を受けようとする者」に該当する。したがって、乙は、願書に明細書及び必要な図面を添付することなく、特38条の3第1項に規定する先の出願を参照すべき旨を主張する方法により、出願Aを参照すべき旨を主張して特許出願をすることができる場合がある。よって、本枝は誤り。

2 × 特38条の3第6項

特38条の3第1項～5項の規定は、特44条1項の規定による特許出願の分割に係る新たな特許出願については、適用しない（特38条の3第6項）。したがって、甲が、特許出願Aをした後、願書に明細書及び必要な図面を添付することなく、特38条の3第1項に規定する先の出願を参照すべき旨を主張する方法により、出願Aを参照すべき旨を主張して特44条1項の規定による出願Aの分割に係る新たな特許出願をすることができない。よって、本枝は誤り。

3 × 特49条5号

拒絶理由は、特49条各号に列举されたものに限られる。特49条5号には、文献公知発明に係る情報の記載についての通知（特48条の7の通知）をした場合であって、その特許出願が明細書についての補正又は意見書の提出によってもなお特36条4項2号に規定する要件を満たすこととならないときが、拒絶理由として列举されている。したがって、審査官は、特36条4項2号に規定する要件を満たしていないことを理由（特49条5号）として、拒絶の理由を通知するためには、事前に出願人に意見書を提出する機会を与えることが必要である。これに対して、本枝では、「事前に出願人に意見書を提出する機会を与えることなく、直ちに拒絶の理由を通知することができる」とされている。よって、本枝は誤り。

4 ○ 特38条の2第3項、第4項

特38条の2第2項の規定による通知を受けた者は、経済産業省令で定める期間内に限り、その補完をすることができる（特38条の2第3項）。特38条の2第4項等によれば、当該通知を受けた者は、手続補完書の提出と同時に明細書を提出して明細書についての補完をすることができる。したがって、本枝の前半部は正しい。ここで、この特38条の2は平成27年法改正で導入されたものであり、明細書の補完の実効性確保の観点から、明細書を補完する場合には手続補完書と同時に必要な図面も提出することができる旨が特38条の2第5項に規定された（平成27年改正解説本参照）。しかしながら、要約書については規定されていないため、手続補完書の提出と同時に要約書を提出しても要約書についての補完をすることはできない。よって、本枝は正しい。

5 × 特30条2項、3項、特41条2項

特許を受ける権利を有する者の行為に起因して特29条1項各号のいずれかに該当するに至った発明は、その該当するに至った日から6月以内にその者がした特許出願に係る発明についての特29条1及び2項の規定の適用については、特29条1項各号のいずれかに該当するに至らなかったものとみなす（特30条2項）。特30条2項の規定の適用を受けようとする者は、その旨を記載した書面を特許出願と同時に特許庁長官に提出し、かつ、所定の証明書を特許出願の日から30日以内に特許庁長官に提出しなければならない（特30条3項）。ここで、国内優先権の主張を伴う特許出願に係る発明のうち、当該優先権の主張の基礎とされた先の出願の当初明細書等に記載された発明についての特30条1項及び2項の規定の適用については、当該特許出願は、当該先の出願の時にされたものとみなす（特41条2項）。つまり、特30条2項の規定の適用の時間基準は、先の出願Aの時になるが、特30条3項の規定の適用の時間基準は、出願Bをした時になる。したがって、出願Bについて、その出願と同時にその旨を記載した書面を特許庁長官に提出し、かつ、出願Bをした日から30日以内に所定の証明書を特許庁長官に提出することで（特30条3項）、出願Bをするとき、発明イについて、特30条2項に規定する発明の新規性喪失の例外の適用を受けることができる。これに対して、本枝は「できる場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

【特許・実用新案】 8

国際実用新案登録出願及び実用新案登録出願に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 国際実用新案登録出願の出願人は、国際出願が国際出願日において図面を含んでいないものであるときは、国内処理基準時の属する日までに、図面を特許庁長官に提出しなければならないが、その日までに図面の提出をしない場合でも、特許庁長官から図面の提出を命じられて図面を提出するときは、図面に添えて当該図面の簡単な説明を提出することができる。
- 2 国際実用新案登録出願の出願人は、国内処理の請求をする場合、第1年から第3年までの各年分の登録料の納付をその国内処理の請求の時までにしなければならない。
- 3 明細書、請求の範囲、図面（図面の中の説明）及び要約の日本語による翻訳文を特許庁長官に提出した外国語実用新案登録出願の出願人は、当該出願の国内処理の請求をした場合、その国内処理基準時の属する日を経過した後に、特許協力条約第19条の規定に基づく補正の日本語による翻訳文を提出することはできない。
- 4 特許法第184条の4第1項に規定される外国語特許出願の出願人は、同法第184条の5第1項の規定による手続をし、同法第195条第2項の規定により納付すべき手数料を納付し、同法第184条の4第1項又は同条第4項の規定による翻訳文を提出した後であっても、国内処理基準時の経過後でなければ、当該出願を実用新案登録出願に変更することができない。
なお、この外国語特許出願について出願審査の請求はされていないものとし、また、国際出願日から9年6月を経過していないものとする。
- 5 実用新案登録出願に関する実用新案技術評価の請求は、出願後に何人も請求することができるが、国際実用新案登録出願の場合には、国内処理基準時を経過するまでは出願人であってもすることはできない。

〔特・実8〕正解 4**1 ○ 実48条の7第1項、2項、4項かっこ書**

国際実用新案登録出願の出願人は、国際出願が国際出願日において図面を含んでいないものであるときは、国内処理基準時の属する日までに、図面を特許庁長官に提出しなければならない（実48条の7第1項）。特許庁長官は、国内処理基準時の属する日までに図面の提出がないときは、国際実用新案登録出願の出願人に対し、相当の期間を指定して、図面の提出をすべきことを命ずることができる（実48条の7第2項）。この命令に基づいてされた図面、及び当該図面に添えての簡単な説明の提出は、実2条の2第1項の規定による手続の補正とみなす（実48条の7第4項かっこ書）。つまり、特許庁長官から図面の提出を命じられて図面を提出するときは、図面に添えて当該図面の簡単な説明を提出することができる。よって、本枝は正しい。

2 ○ 実48条の12、実32条1項

国際実用新案登録出願の出願人は、国内処理の請求をする場合、第1年から第3年までの各年分の登録料の納付をその国内処理の請求の時までにしなければならない（実48条の12、実32条1項）。よって、本枝は正しい。

3 ○ 実48条の4第6項

明細書、請求の範囲、図面（図面の中の説明）及び要約の日本語による翻訳文を特許庁長官に提出した外国語実用新案登録出願の出願人は、当該出願の国内処理の請求をした場合、その国内処理基準時の属する日までに限り、PCT19条補正後の請求の範囲の日本語による翻訳文を更に提出することができる（実48条の4第6項）。つまり、出願人は、当該出願の国内処理の請求をした場合、その国内処理基準時の属する日を経過した後に、PCT19条補正の日本語による翻訳文を提出することはできない。よって、本枝は正しい。

4 × 実48条の11

特184条の4第1項に規定される外国語特許出願の出願人は、特184条の5第1項の規定による手続（国内書面提出の手続）をし、特195条2項の規定により納付すべき手数料を納付し、特184条の4条1項又は同条4項の規定による翻訳文を提出した後であれば、国内処理基準時の経過後でなくとも、当該出願を実用新案登録出願に変更することができる（実48条の11）。これに対して、本枝では「国内処理基準時の経過後でなければ、当該出願を実用新案登録出願に変更することができない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 ○ 実12条1項、実48条の13

何人も、特許庁長官に、実用新案登録出願に関する実用新案技術評価を請求することができる（実12条1項）。したがって、本枝前半部は正しい。また、国内処理基準時を経過した後、何人も国際実用新案登録出願に関する実用新案技術評価を請求することができる（実48条の13、実12条1項）。つまり、国際実用新案登録出願の場合には、国内処理基準時を経過するまでは出願人であっても実用新案技術評価を請求することはできない。したがって、本枝後半部は正しい。よって、本枝は正しい。

【特許・実用新案】 9

国内優先権、パリ条約の優先権、パリ条約の例による優先権に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものの組み合わせは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとし、文中に記載した優先権の主張は取り下げられていないものとする。

（イ）甲は、発明**イ**及び**ロ**について特許出願**A**をし、出願**A**の出願日から1年以内に、発明**イ**について出願**A**を分割して新たな特許出願**B**をした。出願**B**の出願後、出願**A**の出願日から1年以内であれば、甲は、発明**ロ**及び**ハ**について、出願**A**を基礎とする特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う特許出願**C**をすることができる。

（ロ）甲は、発明**イ**及び**ロ**について特許出願**A**をし、出願**A**の出願日から1年以内に、出願**A**を基礎として特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う、発明**イ**、**ロ**及び**ハ**についての我が国を指定国とする国際出願**B**をした。国際出願の場合には、優先日から30月以内であればいつでも優先権の主張を取り下げることができるため、出願**A**の出願日から1年4月を経過した後であっても、甲が、出願**A**の出願日から30月以内に**A**を基礎とする優先権の主張を取り下げれば、出願**A**は取り下げられたものとみなされることはない。

なお、国際出願**B**について、出願審査の請求はされていないものとする。

（ハ）パリ条約の同盟国の国民である甲は、発明**イ**についてパリ条約の同盟国である**X**国で特許出願**A**をし、その後、世界貿易機関の加盟国である**Y**国で、発明**ロ**について特許出願**B**をした。甲が、発明**イ**及び**ロ**について、出願**A**及び**B**を基礎とするパリ条約による優先権の主張及びパリ条約の例による優先権の主張を伴って我が国に特許出願**C**をする場合、甲が、特許法第43条第2項に規定する書類（優先権書類）を提出できる期間は、出願**A**についての優先権書類は**X**国における出願**A**の出願日から1年4月以内、出願**B**についての優先権書類は**Y**国における出願**B**の出願日から1年4月以内である。

（ニ）特許出願**A**を基礎とする特許法第41条第1項の規定による優先権の主張を伴う特許出願**B**がなされた後、出願**A**及び**B**を基礎とする同項の規定による優先権の主張を伴う特許出願**C**がなされた。この場合において、出願**A**及び**B**のいずれについても、出願公開されることはない。

（ホ）甲は、発明**イ**及び**ロ**についてパリ条約の同盟国**X**で特許出願**A**をし、出願**A**の出願後に、出願**A**を分割して発明**イ**についての新たな特許出願**B**をし、その後、出願**A**が取り下げられた。その後、甲が、我が国に出願**A**の出願日から1年以内にパリ条約による優先権の主張を伴う発明**イ**についての特許出願**C**をする場合、出願**A**及び**B**の両方を当該優先権の主張の基礎とすることができる。

なお、出願**A**及び**B**はいずれも、パリ条約第4条Aに規定する正規の国内出願とする。

- 1 （イ）と（ロ）
- 2 （ロ）と（ハ）
- 3 （ニ）と（ホ）
- 4 （イ）と（ハ）
- 5 （イ）と（ホ）

〔特・実9〕正解 5**(イ) ○ 特41条1項**

特許を受けようとする者は、特41条1項各号に掲げる場合を除き、その特許出願に係る発明について、その者が特許を受ける権利を有する特許出願であって先にされたもの（先の出願）の当初明細書等に記載された発明に基づいて優先権を主張することができる（特41条1項）。先の出願Aの出願の日から1年以内であれば特41条1項1号に該当せず、先の出願Aは分割出願等でないため特41条1項2号に該当せず、題意より特41条1項3～5号にも該当しないので、特許を受けようとする者である甲は、先の出願Aの当初明細書等に記載された発明口に基づいて国内優先権（特41条1項）を主張して、発明口及びハについて特許出願Cをすることができる。よって、本枝は正しい。

(ロ) × 特42条1項、184条の15第1項、PCT規則90の2.3

国際出願Bは、先の国内出願Aを基礎とする優先権の主張を伴うことから、自己指定（PCT8条(2)(b)）の効果が認められる。この場合、国際出願についての優先権の主張の取下げは、PCT規則90の2.3に規定されていることから特42条2項の規定は適用されない（184条の15第1項）。したがって、優先権の主張の取下げは、優先日から30月を経過する前はいつでも取り下げることができる（PCT規則90の2.3）。なお、優先権の主張の基礎された特許出願Aは、その出願の日から1年4月（特施規28条の4第2項）を経過した時に取り下げたものとみなされ（特42条1項）、その後その優先権の主張を取り下げても、当該先の出願Aが復活することはない（青本 特184条の15第1項）。本枝は、「出願Aの出願日から30月以内に優先権の主張を取り下げれば、出願Aは取下げられたものとみなされることはない」としている。よって、本枝は誤り。

(ハ) × 特43条2項、特43条の3第3項

特43条1項の規定によるパリ条約の優先権の主張をした者は、特43条2項に規定する書類（優先権書類）を特43条2項各号に掲げる日のうち最先の日から1年4月以内に特許庁長官に提出しなければならない（特43条2項）。本枝の出願Aは、パリ条約の同盟国であるX国でした最初の出願のため（特43条2項1号）、優先権書類を提出できる期間は、X国における出願Aの出願日から1年4月以内である。したがって、本枝前半部は正しい。また、特43条の3の規定によるパリ条約の例による優先権の主張をした出願に対しても、特43条の3第3項により特43条2項が準用される。本枝の出願Bについては、出願Aは、他の優先権の主張を伴う場合における当該優先権の主張の基礎とした出願に該当し（特43条の3第3項で準用する特43条2項3号）、出願Aの日が最先の日なので、優先権書類を提出できる期間は、出願Aの出願日から1年4月以内である。したがって、本枝後半部は誤り。よって、本枝は誤り。

(二) × 特42条1項、特64条1項、特36条の2第2項かっこ書

国内優先権の主張の基礎とされた先の出願は、その出願の日から経済産業省令で定める期間1年4月を経過した時に取り下げたものとみなす（特42条1項、特施規28条の4第2項）。問題文柱書より特42条1項ただし書が適用されることはないため、出願A及び出願Bは、それぞれの出願の日から1年4月後に取り下げたものとみなす（特42条1項）。ここで、出願Bの出願日が例えば出願Aの日から3月以降であれば、出願Bの取下げは出願Bの日から1年4月、すなわち出願Aの日から1年7月以降に行われることになる。ここで、国内優先権の主張を伴う特許出願の出願公開は、先の出願の日から1年6月を経過したときに行われる（特64条1項、特36条の2第2項かっこ書）。したがって、出願Bは、当該出願Bが取り下げ擬制される出願Aの日から1年7月以降より前の、出願Aの日から1年6月を経過したときに、出願公開される。これに対して、本枝では、「出願A及びBのいずれについても、出願公開されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

(ホ) ○ パリ4条

パリ条約のいずれかの同盟国において正規に特許出願をした者又はその承継人は、他の同盟国において出願することに関し、優先期間中優先権を有する（パリ4条A(1)）。ここで、正規の国内出願とされるすべての出願は、優先権を生じさせるものと認められる（パリ4条A(2)）。正規の国内出願とは、結果のいかんを問わず、当該国に出願をした日付を確定するために十分なすべての出願をいう（パリ4条A(3)）。したがって、出願A及びBは、正規の国内出願とされているので、取り下げ等の結果のいかんを問わず、優先権を生じさせる。したがって、甲は、パリ条約の同盟国である我が国に、優先期間中である出願Aの出願日から1年以内に（パリ4条C(1)）、パリ条約による優先権の主張を伴う発明イについての特許出願Cをする場合、出願A及びBの両方を当該優先権の主張の基礎とすることができる（パリ4条F）。よって、本枝は正しい。

したがって、正しいものの組み合わせは、(イ)と(ホ)であるから、正解は5。

【特許・実用新案】10

拒絶査定不服審判又は特許法第162条に規定する審査（以下「前置審査」という）に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、誤っているものの組合せは、どれか。

（イ）特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合において、その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正があったときは、審査官にその請求を審査させなければならない。

（ロ）前置審査において、審査官は、審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定の理由と異なる拒絶の理由を発見し、請求人に対してその拒絶の理由を通知し、期間を指定して意見書を提出する機会を与えた。この場合において、その期間内に請求人からなんら応答がなく、特許をすべき旨の査定をすることができないとき、審査官は、拒絶をすべき旨の査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない。
ただし、期間の延長は考慮しないものとする。

（ハ）前置審査において、審判請求書に請求の趣旨又はその理由の記載がない場合、審査官は、請求人に対し、相当の期間を指定して、その審判請求書について補正をすべきことを命じなければならない。

（ニ）審査官は、拒絶査定不服審判の請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書の補正があり、当該補正が当該特許出願の願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載した事項の範囲内においてされていないものと認めた場合であって、その補正を却下すると特許をすべき旨の査定をすることができないときは、拒絶をすべき旨の査定をすることができる。

（ホ）前置審査において、審査官が、事件について直接の利害関係を有する場合には、その職務の執行から除斥される。

- 1 （イ）と（ロ）
- 2 （イ）と（ホ）
- 3 （ロ）と（ハ）
- 4 （ハ）と（ニ）
- 5 （ニ）と（ホ）

〔特・実10〕 正解 4**（イ）○ 特162条1項**

特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合において、その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正があったときは、審査官にその請求を審査させなければならない（特162条1項）。よって、本枝は正しい。

（ロ）○ 特163条2項、特164条3項

特50条の規定は、前置審査において審判の請求に係る査定の理由と異なる拒絶の理由を発見した場合に準用する（特163条2項）。したがって、「前置審査において、審査官は、審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定の理由と異なる拒絶の理由を発見し、請求人に対してその拒絶の理由を通知し、期間を指定して意見書を提出する機会を与えた」とする本枝前半部は正しい。また、審査官は、特許査定をすべく拒絶査定を取り消す（特164条1項）場合を除き、当該審判の請求について査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない（特164条3項）。したがって、「特許をすべき旨の査定をすることができないとき、審査官は、拒絶をすべき旨の査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない」とする本枝後半部も正しい。よって、本枝は正しい。

（ハ）× 特131条1項、特17条3項2号

審判を請求する者は、審判請求書を特許庁長官に提出しなければならない（特131条1項）。特許庁長官は、手続がこの法律又はこの法律に基づく命令で定める方式に違反しているときは、相当の期間を指定して、手続の補正をすべきことを命ずることができる（特17条3項2号）。審判請求書は特131条1項に規定しているように特許庁長官に提出されるものであり、特許庁長官は特17条3項によりこれを処理できるものである（青本 特133条参照）。これに対して、本枝では補正命令をする者が「審査官」とされている。よって、本枝は誤り。

（ニ）× 特164条2項、3項

前置審査の審査官は、特許査定をすべく拒絶査定を取り消す（特164条1項）場合を除き、補正却下の決定をしてはならないし（特164条2項）、当該審判の請求について査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない（特164条3項）。これに対して、本枝は「拒絶をすべき旨の査定をすることができる」とされている。よって、本枝は誤り。

（ホ）○ 特163条1項、特48条、特139条7号

前置審査において、審査官が、事件について直接の利害関係を有する場合には、その職務の執行から除斥される（特163条1項、特48条、特139条7号）。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているもの組合せは、（ハ）と（ニ）であるから、正解は4。

【特許・実用新案】11

特許権の存続期間の延長登録の出願について、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものの組合せは、どれか。

なお、以下において、「特許権の存続期間の延長登録の出願」を「延長登録の出願」という。

- （イ）延長登録の出願では、医薬品や医療機器など「物」の発明も対象としている。したがって、医薬品や医療機器に係る考案として実用新案登録を受けている実用新案登録出願の場合には、実用新案権の存続期間の延長をするための出願をすることができる。
- （ロ）延長登録の出願は、特許法第67条第2項に規定する政令で定める処分を受けた日から同法第67条の2第3項に規定する政令で定める期間内にする必要があるが、特許権の存続期間が満了した後には、延長登録の出願をすることができない。
- （ハ）共有に係る特許権について、共有者の一人が、他の共有者の同意を得て単独で延長登録の出願をした場合には、拒絶の理由とならず、延長登録無効審判の請求理由にも該当しない。
- （ニ）延長登録の出願があったとき、その出願の拒絶をすべき旨の査定が確定した場合及び特許権の存続期間を延長した旨の登録があった場合を除き、その特許権の存続期間は延長されたものとみなされる。
- （ホ）延長登録の出願の審査において、その延長を求める期間が、その特許発明を実施することができなかった期間を超えていたとしても、拒絶の理由となることはない。

- 1 （イ）と（ニ）
- 2 （イ）と（ハ）
- 3 （ロ）と（ニ）
- 4 （ロ）と（ホ）
- 5 （ハ）と（ニ）

〔特・実11〕 正解 3**（イ）× そのような規定は存在しない**

実用新案権の延長登録の出願の制度は存在しない。これに対して、本枝では「実用新案権の存続期間の延長をするための出願をすることができる」とされている。よって、本枝は誤り。

（ロ）○ 特67条の2第3項

特許権の存続期間の延長登録の出願は、特67条2項の政令で定める処分を受けた日から政令で定める期間内にしなければならない。ただし、特許権の存続期間の満了後は、することができない（特67条の2第3項）。よって、本枝は正しい。

（ハ）× 特67条の2第4項、特67条の3第1項5号、特125条の2第1項5号

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者と共同でなければ、特許権の存続期間の延長登録の出願をすることができないという特67条の2第4項に規定する要件を満たしていないときは、延長登録の出願の拒絶理由（特67条の3第1項5号）であり、延長登録無効審判の請求理由（特125条の2第1項5号）である。よって、本枝は誤り。

（ニ）○ 特67条の2第5項

特許権の存続期間の延長登録の出願があったときは、存続期間は、延長されたものとみなす。ただし、その出願について拒絶をすべき旨の査定が確定し、又は特許権の存続期間を延長した旨の登録があったときは、この限りでない（特67条の2第5項）。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特67条の3第1項3号

その延長を求める期間がその特許発明の実施をすることができなかつた期間を超えているときは、延長登録の出願の拒絶理由（特67条の3第1項3号）である。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいもの組合せは、（ロ）と（ニ）であるから、正解は3。

【特許・実用新案】12

特許権又は実用新案権の侵害に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

- （イ）特許権侵害訴訟において、特許権者が、原告となって、特許権を侵害する者を被告として、特許法第100条に基づいて差止請求を、民法第709条に基づいて損害賠償を請求する場合、原告は、いずれの請求においても、当該特許権を侵害したことについての被告の故意又は過失を立証する必要がある。
- （ロ）特許権者が、特許権侵害訴訟において、特許権を侵害する製品を製造販売している者に対し、製造販売の停止を請求する場合、その特許権者は、併せて侵害者が侵害製品を製造した設備の除却を請求することができる。
- （ハ）特許法には、特許権者が、侵害者等に対しその権利を行使した場合において、特許を無効にすべき旨の審決が確定したときは、その権利の行使により相手方に与えた損害を賠償しなければならない旨の規定があり、実用新案法には、実用新案権者が、侵害者等に対しその権利を行使した場合において、実用新案登録を無効にすべき旨の審決が確定したときは、その権利の行使により相手方に与えた損害を賠償しなければならない旨の規定がある。
- （ニ）特許権者が、自己の特許権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合であって、侵害者の営業努力により侵害品が市場で爆発的に売れたなどの事情があるときは、侵害者が当該製品を販売することが特許権侵害になることを認識しながら販売したとしても、侵害者が譲渡した侵害品の数量に、特許権者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額が、特許権者が受けた損害の額とされない場合がある。
- （ホ）特許権侵害訴訟において、侵害の行為による損害の計算をするため必要な書類を被告（侵害者）が所持している場合であって、当該書類を提出することが被告の利益を著しく害するなど、その提出を拒むことについて正当な理由があるときは、裁判所は、被告に対し、裁判所のみに当該書類を提示させ、その提示に基づいて損害の計算をすることができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔特・実12〕 正解 2**（イ）× 特100条1項**

特許権者は、自己の特許権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる（特100条1項）。したがって、原告たる特許権者は、差止請求（特100条1項）において、当該特許権を侵害したことを立証すれば足り、被告の故意又は過失を立証する必要はない。よって、本枝は誤り。

なお、損害賠償請求（民709条）では、被告の故意又は過失を立証する必要がある点に留意する。

（ロ）○ 特100条2項

特許権者は、差止請求（特100条1項）をするに際し、侵害の行為を組成した物（物を生産する方法の特許発明にあっては、侵害の行為により生じた物を含む）の廃棄、侵害の行為に供した設備の除却その他の侵害の予防に必要な行為を請求することができる（特100条2項）。本枝の「侵害製品を製造した設備の除却」は、侵害の行為に供した設備の除却に該当する。よって、本枝は正しい。

（ハ）× 特許法にはそのような規定は存在しない

特許法には、特許権者が、侵害者等に対しその権利を行使した場合において、特許を無効にすべき旨の審決が確定したときは、その権利の行使により相手方に与えた損害を賠償しなければならない旨の規定は存在しない。よって、本枝は誤り。

なお、実用新案法には、このような規定として実29条の3がある点留意する。

（二）○ 特102条1項

特許権者が故意又は過失により自己の特許権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為を組成した物を譲渡したときは、その譲渡した物の数量（譲渡数量）に、特許権者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額を、特許権者の実施の能力に応じた額を超えない限度において、特許権者が受けた損害の額とすることができる。ただし、譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を特許権者が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとする（特102条1項）。本枝の「侵害者の営業努力により侵害品が市場で爆発的に売れたなどの事情」は、「譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を特許権者が販売することができないとする事情」に該当し得るため、当該事情に相当する数量に応じた額が控除されると、侵害者が譲渡した侵害品の数量に、特許権者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額が、特許権者が受けた損害の額とされないことになる。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特105条1項・2項

裁判所は、特許権の侵害に係る訴訟においては、当事者の申立てにより、当事者に対し、当該侵害の行為による損害の計算をするため必要な書類の提出を命ずることができる。ただし、その書類の所持者においてその提出を拒むことについて正当な理由があるときは、この限りでない（特105条1項）。特105条1項における書類の提出を拒む「正当な理由」があるか否かの判断について、裁判所のみが書類を見ることにより行う手続（インカメラ手続）が規定されている（青本特105条2項）。したがって、インカメラ手続により損害の計算をするものではない。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（ロ）、（二）の2つであるから、正解は2。

【特許・実用新案】13

特許法に規定する実施権、仮専用実施権又は仮通常実施権に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものの組合せは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとする。

（イ）特許法第36条の2第2項に規定する外国語書面出願の場合、特許を受ける権利を有する者は、外国語書面の翻訳文に記載した事項の範囲内であれば仮専用実施権の設定をすることができ、また、誤訳訂正書を提出して明細書、特許請求の範囲又は図面を補正した場合には、翻訳文又は当該補正後の明細書、特許請求の範囲若しくは図面に記載した事項の範囲内で、仮専用実施権の設定をすることができる。

なお、翻訳文に記載した事項は、外国語書面に記載した事項の範囲内であり、また、仮専用実施権の設定行為に別段の定めはないものとする。

（ロ）仮通常実施権が許諾されている実用新案登録出願を特許出願に変更した場合、当該仮通常実施権の許諾を受けていた者が当該仮通常実施権の設定行為で定めた範囲内の事項を実施するためには、当該特許出願に係る新たな仮通常実施権の許諾が必要である。

なお、当該実用新案登録出願に係る仮通常実施権の設定行為に別段の定めはないものとする。

（ハ）特許法第93条に規定する公共の利益のための通常実施権の設定の裁定においては、必ずしも対価の額を定めなくてもよい。

（ニ）発明**イ**に係る特許権の権利者**甲**は、**乙**に対し、その特許権を目的とする質権を設定した。その後、**甲**が、発明**イ**を権原なく業として実施していた**丙**に対し、自己の特許権侵害による実施料相当額の損害賠償を請求したところ、**丙**より**甲**に損害賠償として実施料相当額の支払がなされた。**乙**は、**丙**より**甲**に損害賠償として支払われた金銭に対して、質権を行うことはできない。

（ホ）特許庁長官は、特許法第83条第2項に規定する不実施の場合の通常実施権の設定の裁定をした後で、通常実施権の設定を受けた者が適当にその特許発明の実施をしないときは、職権で裁定を取り消すことができ、裁定の取消しがあったときは、通常実施権は裁定のときからなかったものとみなされる。

- 1 （イ）と（ロ）
- 2 （イ）と（ニ）
- 3 （ロ）と（ハ）
- 4 （ハ）と（ホ）
- 5 （ニ）と（ホ）

〔特・実13〕 正解 2**（イ）○ 特34条の2第1項、特36条の2第8項、特17条の2第2項・3項かつこ書**

特許を受ける権利を有する者は、その特許を受ける権利に基づいて取得すべき特許権について、その特許出願の当初明細書等に記載した事項の範囲内において、仮専用実施権を設定することができる（特34条の2第1項）。外国語書面出願において、外国語書面の翻訳文は願書に添付して提出した明細書、特許請求の範囲及び図面とみなされる（特36条の2第8項）。したがって、仮専用実施権を設定できる当初明細書等の範囲は、「外国語書面の翻訳文に記載した事項の範囲内」となるため、本枝前半部は正しい。また、外国語書面出願の出願人が、誤訳の訂正を目的として明細書等について補正をするときは、その理由を記載した誤訳訂正書を提出しなければならない（特17条の2第2項）。したがって、誤訳の訂正を目的とした明細書等の補正がなされた場合、仮専用実施権を設定できる当初明細書等の範囲は、補正の遡及効により、「翻訳文又は当該補正後の明細書、特許請求の範囲若しくは図面に記載した事項の範囲」となるため（特17条の2第3項かつこ書）、本枝後半部も正しい。よって、本枝は正しい。

（ロ）× 特34条の3第8項

仮通常実施権に係る実用新案登録出願について出願の変更があったときは、当該仮通常実施権を有する者に対し、当該出願の変更に係る特許出願に係る特許を受ける権利に基づいて取得すべき特許権について、当該仮通常実施権の設定行為で定めた範囲内において、仮通常実施権が許諾されたものとみなす。これに対して、本枝では「当該特許出願に係る新たな仮通常実施権の許諾が必要である」とされている。よって、本枝は誤り。

（ハ）× 特93条3項で準用する特86条2項

特93条に規定する公共の利益のための通常実施権を設定すべき旨の裁定においては、通常実施権を設定すべき範囲（特86条2項1号）及び対価の額並びにその支払の方法及び時期（特86条2項2号）を定めなければならない（特93条3項で準用する特86条2項）。これに対して、本枝では「必ずしも対価の額を定めなくてもよい」とされている。よって、本枝は誤り。

（二）○ 特96条ただし書

特許権を目的とする質権は、特許権の対価又は特許発明の実施に対しその特許権者が受けるべき金銭その他の物に対しても、行うことができる（特96条）。ここで、「特許発明の実施に対し受けるべき金銭」としては、特許権者又は専用実施権者が受ける実施料を含むことはいうまでもなく、損害賠償請求権の上にも質権の効力が認められる（青本 特96条参照）。ただし、その払渡又は引渡前に差押をしなければならない（特96条ただし書）。本枝では「丙より甲に損害賠償として実施料相当額の支払がなされた」段階であるため、特96条ただし書の規定により、乙は、丙より甲に損害賠償として支払われた金銭に対して、質権を行うことはできない。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 特91条

特90条1項の規定による裁定の取消があったときは、通常実施権は、その後消滅する（特91条）。これに対して、本枝では「裁定の取消しがあったときは、通常実施権は裁定のときからなかったものとみなされる」とされている。よって、本枝は誤り。

なお、本枝の前半部は、特91条に則した内容であり、正しい。

したがって、正しいものの組合せは、（イ）と（二）であるから、正解は2。

【特許・実用新案】14

特許法に規定する手続に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 特許管理人を有する在外者が日本国内に滞在している場合には、在外者本人が、特許管理人によらないで手続をし、又は特許法に基づく命令の規定により行政庁がした処分を不服として訴えを提起することができる。
- 2 審査官が、拒絶査定不服審判の請求後に特許法第163条第2項において準用する同法第50条の規定により拒絶の理由を通知し、相当の期間を指定して意見書を提出する機会を与えた場合、請求人は、その指定期間の経過後であっても、その期間の延長を請求することができる場合がある。
- 3 特許権の存続期間は、その期間の末日が行政機関の休日（行政機関の休日に関する法律（昭和63年法律第91号）第1条第1項各号に掲げる日）である場合には、その日の翌日をもってその期間の末日となる。
- 4 日本国内に住所又は居所を有する者であって手続をするものの委任による代理人は、特別の授權を得なければ、特許法第44条の規定による特許出願の分割をすることができない。
- 5 未成年者（独立して法律行為をすることができる者を除く。）がした手続は、特許法第18条に規定する手続の却下処分があった後でも、法定代理人により追認することができる。

〔特・実14〕 正解 1**1 ○ 特8条1項**

在外者は、政令で定める場合を除き、特許管理人によらなければ、手続をし、又はこの法律若しくはこの法律に基づく命令の規定により行政庁がした処分を不服として訴えを提起することができない（特8条1項）。ここで、政令で定める場合のひとつとして、特許管理人を有する在外者（法人にあっては、その代表者）が日本国内に滞在している場合がある（特施行令1条1号）。したがって、特許管理人を有する在外者が日本国内に滞在している場合には、在外者本人が、特許管理人によらないで手続をし、又は特許法に基づく命令の規定により行政庁がした処分を不服として訴えを提起することができる。よって、本枝は正しい。

2 × 特5条1項、特163条2項において準用する特50条

審査官は、この法律の規定により手続をすべき期間を指定したときは、請求により又は職権で、その期間を延長することができる（特5条1項）。そして、本規定による期間の延長（経済産業省令で定める期間に係るものに限る。）は、その期間が経過した後であっても、経済産業省令で定める期間内に限り、請求することができる（特5条3項）。審査段階において、拒絶理由通知の応答期間経過後2か月以内に請求すれば応答期間の延長が認められる。他方、拒絶査定不服審判請求後の拒絶理由通知の応答期間（特163条2項において準用する特50条）については、期間経過後の延長が認められていない（特施規4条の2第5項2号かつこ書）。本枝では、拒絶査定不服審判の請求後の拒絶理由通知の応答期間（特163条2項において準用する特50条）であり、その指定期間の経過後は、その期間の延長を請求することはできない。よって、本枝は誤り。

3 × 特3条2項

特許出願、請求その他特許に関する手続についての期間の末日が行政機関の休日に当たるときは、その日の翌日をもってその期間の末日とする（特3条2項）。このように、特3条2項は、手続についての期間に関する規定である。これに対して、特許権の存続期間は、手続についての期間には該当しないため、特3条2項は適用されず、その期間の末日が行政機関の休日であるか否かを問わず、その期間の末日で終了する。よって、本枝は誤り。

4 × 特9条

日本国内に住所又は居所（法人にあっては、営業所）を有する者であって手続をするものの委任による代理人は、特別の授權を得なければ、特9条に列举された不利益行為をすることができない（特9条）。ここで、特許出願の分割（特44条）は、特9条に不利益行為として挙げられていない。したがって、日本国内に住所又は居所を有する者であって手続をするものの委任による代理人は、特別の授權を得なくとも、特44条の規定による特許出願の分割をすることができる。よって、本枝は誤り。

5 × 特16条1項

未成年者（独立して法律行為をすることができる者を除く。）がした手続は、法定代理人（本人が手続をする能力を取得したときは、本人）が追認することができる（特16条1項）。特16条の規定による追認は、特18条又は特133条の規定による却下処分があった後はすることができない（青本 特16条1項参照）。よって、本枝は誤り。

【特許・実用新案】15

特許法に規定する審判に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 請求項**イ**及び**ロ**に係る特許に関し、**甲**が請求項**イ**についてのみ特許無効審判**Ⅹ**を請求したとき、請求項**イ**及び**ロ**について特許無効審判を請求することができる**乙**は、特許無効審判**Ⅹ**が審理の終結に至るまでは、請求人として、請求項**ロ**に係る特許を無効にすべき旨の審決を求めて、特許無効審判**Ⅹ**に参加することができる。
- 2 **甲**が特許無効審判を請求したとき、その特許無効審判に参加を申請して許可された**乙**が、**甲**がその特許無効審判の請求を取り下げた後において、審判手続を続行することができる場合はない。
- 3 特許無効審判への参加の申請は口頭ですることができる。
- 4 特許庁長官は、審決があったときは、審決の謄本を当事者及び参加人に送達しなければならないが、審判に参加を申請してその申請を拒否された者には送達する必要はない。
- 5 特許無効審判**Ⅹ**について、特許無効審判**Ⅹ**に係る特許権と同一の特許権について特許無効審判を請求することができる**甲**が請求人として特許無効審判**Ⅹ**に参加した場合、**甲**は、特許無効審判**Ⅹ**において一切の審判手続をすることができ、特許無効審判**Ⅹ**の結果について利害関係を有する**乙**が当事者の一方を補助するために特許無効審判**Ⅹ**に参加した場合、**乙**も、特許無効審判**Ⅹ**において一切の審判手続をすることができる。

〔特・実15〕 正解 5**1 × 特148条1項、特123条1項、特132条1項**

特132条1項の規定により審判を請求することができる者は、審理の終結に至るまでは、請求人としてその審判に参加することができる（特148条1項）。ここで、特許無効の審判については請求項ごとの無効の審判を請求することができるので（特123条1項）、同一の特許権についての無効審判でありながら甲は特許請求の範囲に記載された第一番目の請求項について請求し、乙は同じく第二番目の請求項について請求する場合があります、この場合は合一にのみ確定すべきものであるということにはならない。したがって、このような場合は特132条1項にいう共同審判にはならない（青本 特132条1項）。本枝についても、甲が請求項イについてのみ特許無効審判Xを請求しているので、請求項ロに係る特許を無効にすべき旨の審決を求める乙は、「特132条1項の規定により審判を請求することができる者」に該当しないので、請求人として特許無効審判Xに参加することはできない。よって、本枝は誤り。

2 × 特148条1項、2項

特132条1項の規定により審判を請求することができる者は、審理の終結に至るまでは、請求人としてその審判に参加することができる（特148条1項）。特148条1項の規定による参加人は、被参加人がその審判の請求を取り下げた後においても、審判手続を続行することができる（特148条2項）。本枝の乙は、特148条1項の規定による参加人である可能性があり、この場合、甲がその特許無効審判の請求を取り下げた後において、審判手続を続行することができる。これに対して、本枝では「できる場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

3 × 特149条1項

参加を申請する者は、参加申請書を審判長に提出しなければならない（特149条1項）。したがって、特許無効審判への参加の申請は口頭ですることができない。よって、本枝は誤り。

4 × 特157条3項

特許庁長官は、審決があったときは、審決の謄本を当事者、参加人及び審判に参加を申請してその申請を拒否された者に送達しなければならない（特157条3項）。特178条の審決取消訴訟は、参加を申請してその申請を拒否された者も提起できる（特178条2項）ことを考慮したためである。これに対して、本枝では「審判に参加を申請してその申請を拒否された者には送達する必要はない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 ○ 特148条1項、3項、4項

特132条1項の規定により審判を請求することができる者は、審理の終結に至るまでは、請求人としてその審判に参加することができる（特148条1項）。特148条1項による参加人は、請求適格を有する者が「請求人として」参加するものであるので、特132条1項の規定による共同審判請求人と同じような地位、権限を有し、一切の審判手続をすることができる（青本 特148条参照）。したがって、本枝の甲は特148条1項による参加人に該当するので、「特許無効審判Xにおいて一切の審判手続をすることができ」とする本枝前半部は正しい。また、審判の結果について利害関係を有する者は、審理の終結に至るまでは、当事者の一方を補助するためその審判に参加することができる（特148条3項）。特148条3項の規定による参加人は、一切の審判手続をすることができる（特148条4項）。したがって、本枝の乙は特148条3項による参加人に該当するので、「特許無効審判Xにおいて一切の審判手続をすることができる」とする本枝後半部も正しい。よって、本枝は正しい。

【特許・実用新案】16

特許法に規定する実施権に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

以下において、特許権**A**の権利者である**甲**は、特許権**A**について**乙**に専用実施権を設定し、その専用実施権の設定の登録がされ、その後、**乙**は、その専用実施権につき、**甲**の承諾を得て、**丙**に通常実施権を許諾したものとする。

- （イ）**甲**が、特許権**A**を放棄するためには、**乙**の承諾とともに**丙**の承諾を得る必要がある。
- （ロ）**乙**が、その専用実施権を実施の事業とともに第三者に譲渡する場合には、**甲**の承諾を得る必要はないが、**丙**の承諾を得る必要はある。
- （ハ）特許権**A**につき、**丁**が、先使用による通常実施権を有する場合、**丁**の通常実施権は、**乙**に対してもその効力を有する。
- （ニ）**丙**は、実施の事業とは切り離してその通常実施権を第三者に譲渡するためには、**乙**の承諾を得ればよい。
- （ホ）**乙**は、**丙**への通常実施権の許諾契約を解除した上で**甲**から特許権**A**を譲り受け、この移転について登録をした。その後、**乙**は、第三者に特許権**A**を譲渡し、この移転は登録された。この場合、**乙**は、なお特許権**A**についての専用実施権を有している。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔特・実16〕 正解 2**(イ) ○ 特97条1項**

特許権者は、専用実施権者、質権者又は特35条1項、特77条4項若しくは特78条1項の規定による通常実施権者があるときは、これらの者の承諾を得た場合に限り、その特許権を放棄することができる（特97条1項）。乙は、専用実施権者であり、丙は、特77条4項の通常実施権者である。したがって、甲が、特許権Aを放棄するためには、乙の承諾とともに丙の承諾を得る必要がある。よって、本枝は正しい。

(ロ) × 特77条3項

専用実施権は、実施の事業とともにする場合、特許権者の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り、移転することができる（特77条3項）。したがって、専用実施権は、実施の事業とともにする場合には、特許権者の承諾を得ることなく、移転することができる。また、専用実施権者がその専用実施権を移転する場合に通常実施権者の許諾を得る旨の規定は存在しない。したがって、専用実施権者乙は、その専用実施権を実施の事業とともに第三者に譲渡する場合、特許権者甲及び通常実施権者丙の承諾を得る必要はない。これに対して、本枝では「丙の承諾を得る必要がある」とされている。よって、本枝は誤り。

(ハ) ○ 特77条2項、特79条

特79条に規定する所定の要件を満たす者は、その実施又は準備をしている発明及び事業の目的の範囲内において、その特許出願に係る特許権について通常実施権を有する（特79条）。専用実施権者は、設定行為で定めた範囲内において、業としてその特許発明の実施をする権利を専有するが（特77条2項）、特許権Aにつき、丁が、先使用による通常実施権（特79条）を有する場合、丁の通常実施権は、専用実施権者乙に対してもその効力を有する。よって、本枝は正しい。

(ニ) × 特94条1項かっこ書

通常実施権は、裁定による通常実施権を除き、実施の事業とともにする場合、特許権者（専用実施権についての通常実施権にあつては、特許権者及び専用実施権者）の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り、移転することができる（特94条1項）。したがって、丙は、実施の事業とは切り離してその通常実施権を第三者に譲渡するためには、専用実施権者乙のみならず、特許権者甲の承諾を得る必要がある（特94条1項かっこ書）。これに対して、本枝では「乙の承諾を得ればよい」とされている。よって、本枝は誤り。

(ホ) × 特98条1項1号、2号

特許権の移転は、登録しなければ、その効力は生じない（特98条1項1号）。ここで、特98条1項2号中、混同により専用実施権が消滅する場合を除いたのは、混同の場合はその前提として移転の登録があるという理由によるものである。したがって、乙が、特許権Aの移転について登録をした場合、混同による専用実施権の消滅について登録をしなくても、その効力は生じており、それ以降、乙は特許権Aについての専用実施権は有していない。これに対して、本枝では「乙は、なお特許権Aについての専用実施権を有している」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、(イ)、(ハ) の2つであるから、正解は2。

【特許・実用新案】17

次の①～⑩の番号が付された空欄に適切な語句を入れると、特許法における特許異議の申立て制度についてのまとまった文章になる。①～⑩の空欄に語句を入れたとき、空欄番号と語句の組合せとして最も適切なものは、どれか。

なお、①～⑩の空欄には、同じ語句を2回以上入れてもよい。

我が国では、昭和34年の現行特許法の制定当初から、特許異議の申立て制度と特許無効審判制度が併存してきた。①の知見を活用する特許異議の申立て制度については、異議を申し立てた後は、審理中に、②に意見を述べる機会が与えられず、異議が認められなかった場合に、③が不満を残し、改めて特許無効審判を請求する結果、紛争が長期化し、④権利者双方にとって負担が大きかった。このため、平成15年の法改正により特許無効審判制度に包摂されるに至った。

しかしながら、特許無効審判制度は厳格な審理が可能である一方、⑤を原則としており、当事者の手続負担が大きく、地方ユーザーにとっては時間やコストの面で不利であるとの指摘もなされた。

また、我が国において強く安定した特許権を早期に確保することの重要性はますます高まっていた。

以上の背景を踏まえ、特許の権利化後の一定期間に⑥をする機会を与えるための新たな制度を導入することが適切であるとされた。また、新たな制度においては、特許庁の⑦のみに依存することなく、⑧が簡易な手続で主体的に意見を述べる機会を適切に取り入れ、効率的な審理により最終的な判断を速やかに出せるようにすることが重要であると整理され、i)特許異議の申立て制度と特許無効審判制度の趣旨及び性格付けの違い、ii)平成15年の法改正の趣旨、iii)特許異議の申立て制度の使い易さと濫用防止のバランス、iv)運用上の工夫による特許異議の申立て制度の魅力向上、等の留意すべき事項を考慮した上で、制度設計を行うことが適切とされた。さらに特許異議の申立て制度の導入に伴い、特許異議の申立てとの性格の違いや、特許無効審判を⑨請求できる制度を維持した場合の問題点等を含め総合的に判断し、特許無効審判については、⑩請求をできるよう改めることが適切であるとされた。

- 1 ①第三者 ④申立人 ⑧特許庁
- 2 ②申立人 ⑤書面審理 ⑩利害関係人のみが
- 3 ③申立人 ⑥特許付与の見直し ⑦職権審理
- 4 ①第三者 ⑤口頭審理 ⑦弁論主義
- 5 ②申立人 ⑥特許付与の見直し ⑨利害関係人のみが

〔特・実17〕 正解 3

平成26年改正解説本P73～P75の記載に基づいて、問題文の①～⑩の空欄に語句を入れると、次のような文になる。

我が国では、昭和34年の現行特許法の制定当初から、特許異議の申立て制度と特許無効審判制度が併存してきた。①第三者の知見を活用する特許異議の申立て制度については、異議を申し立てた後は、審理中に、②申立人に意見を述べる機会が与えられず、異議が認められなかった場合に、③申立人が不満を残し、改めて特許無効審判を請求する結果、紛争が長期化し、④申立人・権利者双方にとって負担が大きかった。このため、平成15年の法改正により特許無効審判制度に包摂されるに至った。

しかしながら、特許無効審判制度は厳格な審理が可能である一方、⑤口頭審理を原則としており、当事者の手続負担が大きく、地方ユーザーにとっては時間やコストの面で不利であるとの指摘もなされた。

また、我が国において強く安定した特許権を早期に確保することの重要性はますます高まっていた。

以上の背景を踏まえ、特許の権利化後の一定期間に⑥特許付与の見直しをする機会を与えるための新たな制度を導入することが適切であるとされた。また、新たな制度においては、特許庁の⑦職権審理のみに依存することなく、⑧当事者が簡易な手続で主体的に意見を述べる機会を適切に取り入れ、効率的な審理により最終的な判断を速やかに出せるようにすることが重要であると整理され、i)特許異議の申立て制度と特許無効審判制度の趣旨及び性格付けの違い、ii)平成15年の法改正の趣旨、iii)特許異議の申立て制度の使い易さと濫用防止のバランス、iv)運用上の工夫による特許異議の申立て制度の魅力向上、等の留意すべき事項を考慮した上で、制度設計を行うことが適切とされた。さらに特許異議の申立て制度の導入に伴い、特許異議の申立てとの性格の違いや、特許無効審判を⑨何人も請求できる制度を維持した場合の問題点等を含め総合的に判断し、特許無効審判については、⑩利害関係人のみが請求をできるよう改めることが適切であるとされた。

したがって、正しい組合せは、③申立人と⑥特許付与の見直しと⑦職権審理であるから、正解は3。

【特許・実用新案】18

特許出願及び実用新案登録出願の分割及び実用新案登録に基づく特許出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除いて、特許出願は、外国語書面出願、国際出願に係る特許出願、特許出願の分割に係る新たな特許出願、出願の変更に係る特許出願又は実用新案登録に基づく特許出願ではなく、取下げ、放棄又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正もされておらず、いかなる優先権の主張も伴わないものとし、文中に記載した優先権の主張は取り下げられていないものとする。

- 1 甲は、発明イ及びロについての特許出願Aを基礎として、特許法41条第1項の規定による優先権の主張を伴う発明イ、ロ及びハについての特許出願Bをした後、出願Bの発明ロを分割して新たな特許出願Cをした。甲は、出願Aの出願と同時に、発明イ及びロについて特許法第30条に規定する新規性喪失の例外の規定の適用を受けるために同条第3項に規定する書面及び証明書を特許庁長官に提出したが、出願Bにおいては、同項に規定する書面及び証明書を特許庁長官に提出しなかった。
この場合であっても、出願Aの出願と同時に提出された上記書面及び証明書は、出願Cの発明ロについて新規性喪失の例外の規定の適用を受けるために提出しなければならないものとして、出願Cの出願と同時に特許庁長官に提出されたものとみなされる。
- 2 実用新案登録に基づく特許出願は、その願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載した事項が、その出願の基礎とされた実用新案登録の願書に添付した明細書、実用新案登録請求の範囲及び図面に記載した事項の範囲内でなくても、その出願の基礎とされた実用新案登録に係る実用新案登録出願の願書に最初に添付した明細書、実用新案登録請求の範囲及び図面に記載した事項の範囲内にある限り、その実用新案登録に係る実用新案登録出願の時にしたものと同みなされる。
- 3 特許出願人は、特許出願について、拒絶査定不服審判請求前に特許をすべき旨の査定の謄本の送達があった場合において、その送達があった日から30日以内であっても、当該出願を分割して新たな特許出願をすることができない場合がある。
- 4 実用新案登録の請求項1～3のうち、請求項1についてのみ実用新案技術評価の請求が、実用新案登録出願人又は実用新案権者でない者によってされ、当該請求に係る実用新案法第13条第2項に規定する通知を受けた日から30日を経過した場合、実用新案権者は、請求項1に係る考案の実用新案登録に基づく特許出願はできないが、請求項2又は3に係る考案の実用新案登録に基づく特許出願についてはできる場合がある。
- 5 実用新案登録に基づく特許出願の出願後に、基礎とした当該実用新案登録が無効になった場合には、当該実用新案登録に基づく特許出願は却下される。

〔特・実18〕 正解 3**1 × 特44条4項**

分割出願をする場合には、もとの特許出願について提出された書面又は書類であって、分割出願について特30条3項の規定により提出しなければならないものは、当該分割出願と同時に特許庁長官に提出されたものとみなす（特44条4項）。本枝では、分割出願Cのもとの特許出願は、特許出願Bが該当するため、特許出願Aの出願と同時に提出されたその旨を記載した書面及び証明書は、分割出願Cの発明ロについて新規性喪失の例外の規定の適用を受けるために提出しなければならないものとして、出願Cの出願と同時に特許庁長官に提出されたものとみなされることはない。よって、本枝は誤り。

なお、国内優先権の主張を伴う特許出願Bに係る発明のうち、当該国内優先権の主張の基礎とされた先の出願Aの当初明細書等に記載された発明イ及びロについての特30条1項及び2項の規定の適用については、当該特許出願Bは、当該先の出願Aの時にされたものとみなす（特41条2項）。したがって、発明イ及びロが新規性喪失してから6月以内に先の出願Aがなされていれば、特許出願Bについても新規性喪失の例外の適用を受けること自体はできる。ここで、特30条3項については、特41条2項に挙げられていない。したがって、甲は、新規性の喪失の例外の適用を受けようとする旨を記載した書面を特許出願Bと同時に特許庁長官に提出し、かつ、発明イ及びロについての証明書を特許出願B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（特30条3項）。したがって、本枝では特許出願Bは、特30条3項の手続をしていないため、新規性喪失の例外の適用は受けられない。

2 × 特46条の2第2項

実用新案登録に基づく特許出願は、その願書に添付した明細書等に記載した事項が、その出願の基礎とされた実用新案登録の願書に添付した明細書等（直前明細書等）に記載した事項の範囲内にあるものに限り、その実用新案登録に係る実用新案登録出願の時にしたものとみなす（特46条の2第2項）。これに対して、本枝では、基礎の実用新案登録の直前明細書等に記載した事項の範囲内でなくても、当該実用新案登録に係る実用新案登録出願の当初明細書に記載した事項の範囲内にある限り、その実用新案登録に係る実用新案登録出願の時にしたものとみなされるとされている。よって、本枝は誤り。

3 ○ 特44条1項2号

特許出願人は、特許出願について、拒絶査定不服審判請求前に特許をすべき旨の査定の謄本の送達があった場合において、その送達があった日から30日以内であっても、当該出願を分割して新たな特許出願をすることができる（特44条1項2号）。しかしながら、特許査定の送達があった日から30日以内でも、1年から3年分の特許料の納付があり設定登録がなされると、出願から係属が外れて、原出願（当該特許出願）の対象が無くなるので、分割出願をすることができない。よって、本枝は正しい。

4 × 特46条の2第1項

実用新案登録に基づく特許出願を行う際に当該実用新案権が消滅しているときは、実用新案権を放棄することができないため、実用新案登録に基づく特許出願をすることはできない。したがって、一つの実用新案登録からは一つの実用新案登録に基づく特許出願のみをすることができる（青本 特46条の2）。したがって、請求項2又は3に係る考案それぞれに基づく複数の特許出願をすることはできない。よって本枝は誤り。

5 × 特46条の2

実用新案登録に基づく特許出願後に基礎とした実用新案登録が無効になった場合であっても、実用新案登録に基づく特許出願には何ら影響を与えない。もとの出願に基づいている国内優先権制度において、国内優先権主張後に基礎とした出願が却下された場合の取扱いに関する規定は存在しておらず（国内優先権主張の時に出願が却下されている場合が除かれているのみである。）、国内優先権主張後にもとの出願が却下された場合であっても、当該国内優先権主張には何ら影響を与えないことと同様である（青本 特46条の2参照）。したがって、実用新案登録に基づく特許出願の出願後に、基礎とした当該実用新案登録が無効になった場合でも、当該実用新案登録に基づく特許出願は却下されることはない。よって、本枝は誤り。

【特許・実用新案】19

特許無効審判又は訂正審判に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 請求項の数が1の特許についての訂正審判において特許法第165条第1項の規定による通知（いわゆる訂正拒絶理由通知）がされた場合、特許権者が、当該訂正審判の請求書及び当該請求書に添付した訂正した明細書等の補正をせずに、当該特許につき、別途、訂正審判を請求することは、特許法上、禁止されていない。
- 2 特許無効審判において、当該審判の請求に理由がない旨の審決がされた場合であって、当該審判の請求人が、審決の謄本の送達があった日から30日を経過するまでに当該審決に対する訴えを提起したとき、当該請求人は、その訴えに対する判決が確定するまで、その特許に対して、同一の事実及び同一の証拠に基づく新たな特許無効審判を請求することが、特許法上、認められている。
- 3 特許異議の申立てをした特許異議申立人が当該特許異議の申立てと同じ理由による特許無効審判の請求を行った場合、当該特許無効審判の請求は審決をもって却下されることがある。
- 4 特許請求の範囲に記載された2以上の請求項に係る特許について、その一部の請求項に係る特許を無効にすべき旨の審決が確定した場合、無効とされなかったその他の請求項を訂正することについて訂正審判を請求することができる。
- 5 特許請求の範囲に記載された2以上の請求項に係る特許について、その一部の請求項について特許異議の申立てがされているとき、特許異議の申立てがされていない請求項については、その特許異議の申立てが特許庁に係属した時からその決定が確定するまでの間であっても、訂正審判を請求することが、特許法上、認められている。

〔特・実19〕 正解 5**1 ○ 特126条1項、2項**

特許権者は、願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面の訂正をすることについて訂正審判を請求することができる（特126条1項）。訂正審判は、特許異議の申立て又は特許無効審判が特許庁に係属した時からその決定又は審決が確定するまでの間は、請求することができない（特126条2項）。訂正審判の請求ができる期間であれば、訂正拒絶理由が通知された時点でその審判請求を取り下げ、再度新たな訂正審判を請求する方法もある（特許庁HP 訂正審判・訂正請求Q&A A17参照）。このように、請求項の数が1の特許についての訂正審判において訂正拒絶理由通知がされた場合、特許権者が、当該訂正審判の請求書及び当該請求書に添付した訂正した明細書等の補正をせずに、当該特許につき、別途、訂正審判を請求することは、特許法上、禁止されていない。よって、本枝は正しい。

2 ○ 特167条

特許無効審判又は延長登録無効審判の審決が確定したときは、当事者及び参加人は、同一の事実及び同一の証拠に基づいてその審判を請求することができない（特167条）。本枝の場合、特許無効審判の請求人が提起した審決取消訴訟に対する判決が確定するまでは、特許無効審判の審決も確定しないので、特167条は適用されない。一事不再理の規定は、特許法上、特167条以外に存在しない。つまり、当該請求人は、その訴えに対する判決が確定するまで、その特許に対して、同一の事実及び同一の証拠に基づく新たな特許無効審判を請求することが、特許法上、認められている。よって、本枝は正しい。

3 ○ 特113条柱書、特123条2項、特135条

特許異議の申立ては、何人もすることができる（特113条柱書）。これに対して、特許無効審判は、原則として利害関係人に限り、共同出願違反又は冒認出願を無効理由とする場合には特許を受ける権利を有する者に限り、請求することができる（特123条2項）。また、不適法な審判の請求であって、その補正をすることができるものについては、被請求人に答弁書を提出する機会を与えないで、審決をもってこれを却下することができる（特135条）。ここで、請求適格のない者の請求は、特135条の「補正をすることができないもの」に該当する（青本 特135条参照）。したがって、特許異議の申立てをした特許異議申立人が、特許無効審判の請求適格（特123条2項）がない者であった場合、当該特許無効審判の請求は審決をもって却下されることがある。よって、本枝は正しい。

4 ○ 特126条2項、特167条の2第1項

訂正審判は、特許異議の申立て又は特許無効審判が特許庁に係属した時からその決定又は審決が確定するまでの間は、請求することができない（特126条2項）。審決は、審判事件ごとに確定する（特167条の2第1項）。ここで、特許無効審判の審決には、請求人の請求を一部認める（特許については、請求人が無効を主張する発明（請求項）の一部を無効とし、他の発明（請求項）は無効としない）という審決があり、本枝の審決はこれに該当する。したがって、本枝の場合、特許無効審判の審決が確定しているので、無効とされなかったその他の請求項を訂正することについて訂正審判を請求することができる。よって、本枝は正しい。

5 × 特126条2項かっこ書

訂正審判は、特許異議の申立て又は特許無効審判が特許庁に係属した時からその決定又は審決（請求項ごとに申立て又は請求がされた場合にあっては、その全ての決定又は審決）が確定するまでの間は、請求することができない（特126条2項）。本枝の場合、請求項ごとに特許異議の申立てがされている場合に該当するので、特126条2項が適用され、その特許異議の申立てが特許庁に係属した時からその全ての決定が確定するまでの間、訂正審判を請求することができない。これに対して、本枝では「その特許異議の申立てが特許庁に係属した時からその決定が確定するまでの間であっても、訂正審判を請求することが、特許法上、認められている」とされている。よって、本枝は誤り。

【特許・実用新案】20

特許法に規定する審判又は再審に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 訂正審判の請求人は、審理の終結の通知がある前は、審判請求書及び訂正審判の請求書に添付した訂正した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正をすることができる。
ただし、審理の再開はされていないものとする。
- 2 訂正審判の請求人が同一である2以上の訂正審判については、審理の併合をすることができる。
- 3 特許無効審判において、訂正の請求により、当該特許無効審判の請求書の請求の理由を補正する必要が生じた場合、審判長は、当該特許無効審判の被請求人の同意を必要とすることなく要旨を変更する補正を許可することができるが、このとき、その被請求人の同意が必要とされない理由の1つとして、訂正の請求をすることをもって被請求人の同意があったものと擬制することが可能であることが挙げられる。
- 4 審判長は、特許無効審判において、審判請求書の請求の理由の補正がその要旨を変更するものである場合であって、当該補正を許可するときは、当該補正後においても無効審判請求に理由がないと認められる場合であっても、当該補正に係る手続補正書の副本を被請求人に送達し、相当の期間を指定して、答弁書を提出する機会を与えなければならない。
- 5 審判の請求人及び被請求人が共謀して第三者の利益を害する目的をもって審決をさせた場合であって、その第三者が、その確定審決に対し再審を請求するときは、その確定審決の請求人及び被請求人を、その再審の共同被請求人として、請求しなければならない。

〔特・実20〕 正解 4**1 ○ 特17条の5第3項、特131条の2第1項**

訂正審判の請求人は、審理の再開がされていなければ審理の終結の通知がある前に限り、訂正審判の請求書に添付した訂正した明細書等について補正をすることができる（特17条の5第3項）。また、訂正審判の請求書の補正について、審理の終結の通知の前に補正が制限されるような時期的要件については、特131条の2第1項を含め特許法には何ら規定されていない。したがって、訂正審判の請求人は、審理の終結の通知がある前は、審判請求書及び訂正審判の請求書に添付した訂正した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正をすることができる。よって、本枝は正しい。

2 ○ 特154条1項

当事者の双方又は一方が同一である二以上の審判については、その審理の併合をすることができる（特154条1項）。したがって、訂正審判の請求人が同一である2以上の訂正審判については、審理の併合をすることができる。よって、本枝は正しい。

3 ○ 特131条の2第2項

審判長は、特許無効審判を請求する場合における請求の理由の補正がその要旨を変更するものである場合において、当該補正が審理を不当に遅延させるおそれがないことが明らかなものであり、かつ、当該特許無効審判において訂正の請求があり、その訂正の請求により請求の理由を補正する必要性が生じたこと（特131条の2第2項1号）に該当する事由があると認めるときは、決定をもって、当該補正を許可することができる（特131条の2第2項）。したがって、本枝前半部は正しい。また、訂正請求がなされた場合には、特則として特許権者の同意を求めないこととした理由は、訂正請求によって特許請求の範囲等に変更がある場合、それに応じて新たに無効理由を追加することは原則として合理的であり、また、特許権者による訂正請求に起因して無効理由が追加されることから、訂正請求をすることをもって特許権者の同意があったものと擬制することが可能であるからである（青本 特131条の2参照）。したがって、本枝後半部も正しい。よって、本枝は正しい。

4 × 特134条2項

審判長は、特許無効審判において、審判請求書の請求の理由の補正がその要旨を変更するものである場合であって、当該補正を許可するときは、その補正に係る手続補正書の副本を被請求人に送達し、相当の期間を指定して、答弁書を提出する機会を与えなければならない。ただし、被請求人に答弁書を提出する機会を与える必要がないと認められる特別の事情があるときは、この限りでない（特134条2項）。つまり、補正後においても答弁や訂正をさせるまでもなく無効審判請求に理由がないと認められるなど、被請求人の防御の機会という観点から答弁機会を与える必要がないと認められる特別の事情があるときは、答弁の機会を与える必要がないとした（青本 特134条参照）。これに対して、本枝では「答弁書を提出する機会を与えなければならない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 ○ 特172条1項、2項

審判の請求人及び被請求人が共謀して第三者の権利又は利益を害する目的をもって審決をさせたときは、その第三者は、その確定審決に対し再審を請求することができる（特172条1項）。当該再審は、その請求人及び被請求人を共同被請求人として請求しなければならない（特172条2項）。よって、本枝は正しい。

【意匠】 1

意匠法における意匠に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 ワイシャツの肩の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合について、意匠に係る物品を「ワイシャツの肩」として意匠登録を受けることができる。
- 2 ビニールハウスは地面に固定するものであるから、そのビニールハウスの形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合について意匠登録を受けることはできない。
- 3 白いしょう油皿の上面に凹凸が施されていることにより、濃赤色のしょう油を注いでいくと、注がれた量に応じて段階的に濃赤色の模様に変化していくものがある。このしょう油皿について、その模様の変化を含めて意匠登録を受けることができる。
- 4 傘骨は、傘という物品において構造上重要な役割を占め、破損時には交換できるものである。この傘骨の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合について、意匠に係る物品を「傘骨」として意匠登録を受けることができる。
- 5 視線移動やまばたきなどを感知し、その信号を送るメガネ型入力機器により、撮影機能を発揮させるための操作に係る画像が表されたデジタルカメラの操作を行うことができる場合がある。この場合、当該画像は、メガネ型入力機器と一体として用いられる物品に表示される画像であるから、メガネ型入力機器の操作の用に供される画像として意匠登録を受けることができる。

〔意匠1〕 正解 4**1 × 意2条1項**

その物品を破壊することなしには分離できないもの、例えば、「靴下」の一部である「靴下のかかと」は、そのみで通常の取引状態において独立の製品として取り引きされるものではないことから、物品とは認められない（意匠審査基準 第2部第1章21.1.1.1(2)④参照）。本枝において、「ワイシャツの肩」は、上記審査基準の「靴下のかかと」の例と同様に、そのみで通常の取引状態において独立の製品として取り引きされるものではないことから、物品とは認められない。したがって、意匠に係る物品を「ワイシャツの肩」として意匠登録を受けることはできない。よって、本枝は誤り。

2 × 意2条1項

土地及びその定着物であるいわゆる不動産は、物品とは認められない。ただし、使用時には不動産となるものであっても、工業的に量産され、販売時に動産として取り扱われるもの、例えば、門、組立てバンガローは、物品と認められる（意匠審査基準 第2部第1章21.1.1.1(2)①参照）。本枝において、「ビニールハウス」は、地面に固定するものであるが、工業的に量産され、販売時に動産として取り扱われるものであるため、その形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合について意匠登録を受けることができる場合はある。よって、本枝は誤り。

3 × 意6条4項

意匠に係る物品の形状、模様又は色彩が「その物品の有する機能に基づいて変化する場合」は、意6条4項に規定されるいわゆる動的意匠として出願して意匠登録を受けることができる場合がある。しかし、本枝において、「注がれた量に応じて段階的に濃赤色の模様が変化していく」しょう油皿は、その物品の有する「機能」に基づいた変化ではないので、その模様の変化を含めて意匠登録を受けることはできない。よって、本枝は誤り。

4 ○ 意2条1項

枝1で説明したとおり、その物品を破壊することなしには分離できないものは物品とは認められないが、完成品の中の一部を構成する部品（部分品）は、それが互換性を有しており、かつ通常の取引状態において独立の製品として取り引きされている場合には、物品と認められる（意匠審査基準 第2部第1章21.1.1.1(2)④参照）。本枝において、「傘骨」は、「破損時には交換できるもの」であり、物品と認められる。よって、本枝は正しい。

5 × 意2条2項

物品の部分の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合には、物品の操作（当該物品がその機能を発揮できる状態にするために行われるものに限る。）の用に供される画像であって、当該物品又はこれと一体として用いられる物品に表示されるものが含まれる（意2条2項）。本枝における「物品」は「メガネ型入力機器」であり、その機能は、「視線移動やまばたきなどを感知し、その信号を送る」ことである。一方、本枝における「撮影機能を発揮させるための操作に係る画像」は、メガネ型入力機器と一体として用いられる物品（デジタルカメラ）に表示される画像ではあるが、「デジタルカメラ」の撮影機能を発揮できる状態にするために行なわれる操作の用に供される画像であり、「メガネ型入力機器」の操作の用に供される画像ではない。したがって、当該画像は、メガネ型入力機器の操作の用に供される画像として意匠登録を受けることはできない。よって、本枝は誤り。

【意匠】 2

秘密意匠に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 甲が、「スプーン」の意匠と、その意匠を含む「一組の飲食用ナイフ、フォーク及びスプーンセット」の組物の意匠について同日に意匠登録出願をする場合、「スプーン」の意匠を秘密にすることを請求して意匠登録出願をするときは、当該組物の意匠も秘密にすることを請求して意匠登録出願をしなければならない。
- 2 甲は、意匠イについて意匠登録出願Aをし、出願Aについて拒絶をすべき旨の査定を受けたので拒絶査定不服審判を請求したが、意匠イが乙の秘密にすることを請求した登録意匠ロに類似することを理由とする拒絶理由の通知を意匠ロの秘密請求期間内に受けた。甲が特許庁長官に意匠ロに関する書類について閲覧の請求をしたときは、特許庁長官は乙に閲覧の請求があった旨を通知しなければならない。
- 3 甲は、意匠登録出願について意匠登録をすべき旨の査定を受けた。甲が、3年間の期間を指定して意匠登録出願の意匠を秘密にすることを請求する場合、3年分の登録料の納付と同時に、意匠登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所並びに秘密にすることを請求する期間を記載した書面を特許庁長官に提出しなければならない。
- 4 甲が、物品全体に係る意匠イと、その物品の部分に係る意匠ロについて同日に意匠登録出願をする場合、意匠ロについて秘密にすることを請求して意匠登録出願をするときは、意匠イについても秘密にすることを請求して意匠登録出願をしなければならない。
- 5 甲は、秘密にすることを請求した意匠について意匠登録を受けた。特許庁長官は、裁判所から請求があったときは、甲の承諾を得なくても、当該意匠を裁判所に示すことができる。

〔意匠2〕正解 5**1 × 意14条1項**

意匠登録出願人は、意匠権の設定の登録の日から3年以内の期間を指定して、その期間その意匠を秘密にすることを請求することができる（意14条1項）。本規定に、通常の意匠登録出願に係る意匠を秘密請求する場合において、同日にその意匠を含む組物の意匠について意匠登録出願をするときは、当該組物の意匠も秘密請求しなければならないという制限は存在しない。よって、本枝は誤り。

2 × 意14条4項

意14条4項には、「特許庁長官は、次の各号の一に該当するときは、第1項の規定により秘密にすることを請求した意匠を意匠権者以外の者に示さなければならない」旨規定されており、同2号には、「その意匠又はその意匠と同一若しくは類似の意匠に関する審査、審判、再審又は訴訟の当事者又は参加人から請求があったとき」と規定されている。したがって、本枝において、甲は、乙の秘密意匠ロに類似することを理由とする拒絶理由の通知を受けているため、甲が特許庁長官に意匠ロに関する書類について閲覧の請求をしたときは、特許庁長官は、意匠ロに関する書類を甲に示さなければならないが、「乙に閲覧の請求があった旨を通知しなければならない」という規定は存在しない。よって、本枝は誤り。

3 × 意14条2項

秘密請求をしようとする者は、意匠登録出願人の氏名又は名称及び住所又は居所並びに秘密にすることを請求する期間を記載した書面を、意匠登録出願と同時に、又は「第1年分の登録料の納付と同時に」特許庁長官に提出しなければならない（意14条2項）。したがって、本枝において、「3年分の登録料の納付と同時」ではない。よって、本枝は誤り。

4 × 意14条1項

意匠登録出願人は、意匠権の設定の登録の日から3年以内の期間を指定して、その期間その意匠を秘密にすることを請求することができる（意14条1項）。本規定に、物品全体に係る意匠とその物品の部分に係る意匠について同日に意匠登録出願をする場合において、物品全体に係る意匠について秘密請求するときは、その物品の部分に係る意匠についても秘密請求しなければならないという制限は存在しない。よって、本枝は誤り。

5 ○ 意14条4項3号

意14条4項には、「特許庁長官は、次の各号の一に該当するときは、第1項の規定により秘密にすることを請求した意匠を意匠権者以外の者に示さなければならない」旨規定されており、同3号には、「裁判所から請求があったとき」と規定されている。同1号には「意匠権者の承諾を得たとき」と規定されているが、3号に該当する場合に意匠権者の承諾が必要であるという規定ではない。よって、本枝は正しい。

【意匠】 3

意匠法第4条（意匠の新規性の喪失の例外）に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除き、意匠登録出願は、いかなる優先権の主張も伴わず、分割又は変更に係るものでも、補正後の意匠についての新出願でも、秘密意匠に係るものでも、冒認出願でもなく、名義人の変更はないものとし、また、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 甲は、自ら創作したキャラクターの画像**イ**のみをインターネット上で公開した後、そのキャラクターの画像**イ**をそのままプリントしたTシャツを販売した。売れ行きが好調で、かつ画像**イ**の公開から6月以内であったことから、意匠権取得のため、そのTシャツの意匠**ロ**に係る意匠登録出願をすることにした。この場合、最先の画像**イ**の公開の事実について意匠法第4条第2項の適用を受けることにより、意匠**ロ**について意匠登録を受けることができる場合がある。
- 2 甲は、新製品を開発し、その意匠**イ**に係る意匠登録出願をした。ところが、その出願の4月後、意匠**イ**が出願の3日前に自社ホームページ上で公開されていたことが発覚した。これは、甲の社内での出願時期についての連絡が遅れたことから、ホームページの管理を委託している会社へ、意匠**イ**の公開時期の調整指示が伝わらなかったことが原因であった。この場合、このホームページ上の公開の事実について意匠法第4条第1項の規定の適用を受けることによって、意匠**イ**について意匠登録を受けることができる場合がある。
- 3 甲は、新製品に関する特許出願**A**をした後、1月後にその新製品の販売を開始した。特許出願の4月後、模倣品対策のため、その特許出願を新製品の意匠**イ**に係る意匠登録出願**B**に出願の変更をした。この場合、販売によって公開した意匠**イ**に関し、出願**B**について意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする旨を記載した書面及び意匠**イ**が当該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、出願の変更と同時に提出しなければ、意匠登録を受けることはできない。
- 4 甲は、意匠**イ**に係る意匠登録出願**A**をした後に、その出願の1月前に自ら意匠**イ**を公開していたことに気づいた。そこで、意匠**イ**を改良して類似する意匠**イ'**を創作し、改めて意匠**イ'**に係る意匠登録出願**B**をすると同時に、出願**B**について意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする旨を記載した書面及び意匠**イ**が当該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提出した。しかし、この場合、後にした出願**B**に係る意匠**イ'**について意匠登録を受けることはできない。
- 5 甲は、自らデザインした椅子を世界的に販売するために、その意匠**イ**をインターネット上で公開した。この場合、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく国際出願によって、世界各国に加えて、日本国でも意匠権を取得するためには、甲は、国際出願と同時に、意匠**イ**について意匠法第4条第2項の規定の適用を受けようとする旨を記載した書面及び意匠**イ**が当該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提出しなければ、意匠**イ**について意匠登録を受けることはできない。

〔意匠3〕 正解 2**1 × 意4条2項**

意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して意3条1項1号又は2号に該当するに至った「意匠」は、意3条1項1号又は2号に該当するに至った日から6月以内にその者がした意匠登録出願に係る意匠についての同条1項及び2項の規定の適用については、同条1項1号又は2号に該当するに至らなかったものとみなされる（意4条2項）。本枝においては、公開から6月以内であっても、「キャラクターの画像イのみ」は、いわゆるモチーフであり「意匠」には該当しないため、「最先の画像イの公開の事実について」意4条2項の規定の適用を受けることができる場合はない。よって、本枝は誤り。

2 ○ 意4条1項

意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して意3条1項1号又は2号に該当するに至った意匠は、その該当するに至った日から6月以内にその者がした意匠登録出願に係る意匠についての同条1項及び2項の規定の適用については、同条1項1号又は2号に該当するに至らなかったものとみなされる（意4条1項）。意4条1項については、同条3項の手続きは要しない。本枝においては、意匠イが公開された3日後に出願がされているので、意4条1項の「6月以内」との要件を満たす。また、「社内での出願時期についての連絡が遅れたことから、ホームページの管理を委託している会社へ、意匠イの公開時期の調整指示が伝わらなかったことが原因」であるので、「意匠登録を受ける権利を有する者の意に反して」との要件を満たすと考えられる。したがって、意4条1項の規定の適用を受けることによって、意匠イについて意匠登録を受けることができる場合がある。よって、本枝は正しい。

3 × 意13条6項で準用する意10条の2第2項

本枝では、特許出願Aをした後、1月後にその新製品の販売を開始し、特許出願の4月後に意匠登録出願Bに出願変更をしている。この場合、意13条6項で準用する意10条の2第2項の規定により、意匠登録出願Bは特許出願Aの時にしたものとみなされる。したがって、意匠登録出願Bの出願日は、新製品の販売よりも前であるため、意4条2項の規定の適用を受けなくても、意匠登録を受けることができる場合はある。よって、本枝は誤り。

4 × 意4条2項

意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因して意3条1項1号又は2号に該当するに至った意匠は、意4条2項の規定の適用を受けることにより、その出願に係る意匠についての意3条1項及び「2項」の適用については、意3条1項1号又は2号に該当するに至らなかったものとみなされる。したがって、本枝において、「意匠イを改良した類似する意匠イ'」についても、意4条2項の規定の適用を受けることにより、意匠イ'の審査において、意3条1項及び「2項」の適用について、意匠イの公開により意3条1項1号又は2号に該当するに至らなかったものとみなされる。よって、本枝は誤り。

5 × 意60条の7

意4条2項の規定の適用を受けようとする国際意匠登録出願の出願人は、その旨を記載した書面及び意3条1項1号又は2号に該当するに至った意匠が意4条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4条3項の規定にかかわらず、国際公表があった日後経済産業省令で定める期間内」に特許庁長官に提出することができる（意60条の7）。したがって、本枝において、「国際出願と同時に」ではない。よって、本枝は誤り。

【意匠】 4

意匠の登録要件に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除き、意匠登録出願は、いかなる優先権の主張も伴わず、分割又は変更に係るものでも、補正後の意匠についての新出願でも、秘密意匠に係るものでも、冒認出願でもなく、名義人の変更はないものとし、また、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 甲は、乙に委託して「自転車」の意匠イを創作した後、乙から意匠登録を受ける権利を譲り受けて、意匠登録出願Aをし、意匠登録を受けた。その後、乙は、出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前に、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「自転車」のサドル部分に類似する「自転車用サドル」の意匠ロについて意匠登録出願Bをした。この場合、出願Bは、意匠イの存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶されることはない。
- 2 甲は、「ナイフ」の柄部分の部分意匠イについて意匠登録出願Aをし、意匠登録を受けた。乙は、出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前に、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「ナイフ」の意匠と同一の「ナイフ」の意匠ロについて意匠登録出願Bをした。この場合、出願Bは、出願Aにかかる意匠公報に掲載された意匠の存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶されることはない。
- 3 甲は、「自動車」のドア部分の部分意匠イについて意匠登録出願Aをし、意匠登録を受けた。乙は、出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前に、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「自動車」のバンパー部分の部分意匠ロについて意匠登録出願Bをした。この場合、出願Bは、出願Aにかかる意匠公報に掲載された意匠の存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶されることはない。
- 4 甲は、「自動車」のドア部分の部分意匠イについて秘密にすることを請求して意匠登録出願Aをし、意匠登録を受けた。甲は、出願Aの願書及び願書に添付した図面の内容を掲載しない出願Aに係る意匠公報の発行の日後、秘密請求期間経過後に発行される意匠公報の発行の日前に、「自動車」のバンパー部分の部分意匠ロについて意匠登録出願Bをした。この場合、出願Bは、出願Aにかかる意匠公報に掲載された意匠の存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶されることはない。
- 5 甲は、「自動車」の意匠イについて意匠登録出願Aをし、意匠登録を受けた。乙は、出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前に、出願Aに係る意匠公報に掲載された「自動車」の意匠イのバンパー部分と形状が類似するバンパー部分を有する「自動車おもちゃ」のバンパー部分の部分意匠ロについて意匠登録出願Bをした。この場合、出願Bは、意匠イの存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶される。

〔意匠4〕 正解 2

★特3条の2の適用要件

意匠登録出願に係る意匠が、

- ①当該意匠登録出願の日前の他の意匠登録出願であって
- ②当該意匠登録出願後に意20条3項又は66条3項の規定により意匠公報に掲載
- ③（意20条3項又は66条3項の規定により意匠公報に掲載）されたもの（以下この条において「先の意匠登録出願」という。）の願書の記載及び願書に添付した図面、写真、ひな形又は見本に現された意匠の一部と同一又は類似であるときは、

その意匠については、前条1項の規定にかかわらず、意匠登録を受けることができない。

- ④ただし書非適用（非同一出願人 or 同一出願人であっても先の出願の意匠公報発行日後に出願）

ただし、当該意匠登録出願の出願人と先の意匠登録出願の出願人とが同一の者であって、意20条3項の規定により先の意匠登録出願が掲載された意匠公報（意20条第4項の規定により意20条3項4号に掲げる事項が掲載されたものを除く。）の発行の日前に当該意匠登録出願があつたときは、この限りでない。

1 × 意3条の2

出願Bの出願日は、「出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前」なので、要件①及び要件②を満たす。出願Bに係る意匠は、「出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「自転車」のサドル部分に類似する「自転車用サドル」の意匠口」なので要件③を満たす。ここで、意3条の2のただし書の同一人の判断は、当該適用の判断時、すなわち、査定の謄本又は拒絶の理由の通知書の送達時における、それぞれの願書の意匠登録出願人の記載に基づいて行う（意匠審査基準24.1.6.1参照）。したがって、この適用の判断時においては、出願Aの出願人は甲であり、出願Bの出願人は乙であり、意3条の2ただし書は適用されず、要件④を満たす。したがって、出願Bは、意匠イの存在を理由として意3条の2の規定により拒絶される。これに対して、本枝では「拒絶されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

2 ○ 意3条の2

出願Bに係る意匠は、「ナイフ」の意匠口であり、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「ナイフ」の意匠と同一である。つまり、出願Bに係る意匠は、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された意匠の「一部」と同一又は類似ではないので、要件③を満たさない。したがって、出願Bは、出願Aにかかる意匠公報に掲載された意匠の存在を理由として意3条の2の規定により拒絶されることはない。よって、本枝は正しい。

3 × 意3条の2

出願Bに係る意匠は、「自動車」のドア部分の部分意匠イである。ここで、先願の部分意匠の意匠登録出願の場合は、「意匠登録を受けようとする部分」と「その他の部分」を含む、部分意匠の意匠に係る物品全体の形態を表している一組の図面と、その他必要な図が、先願に係る意匠として開示された意匠を特定するための図となる（意匠審査基準24.1.3.2参照）。したがって、出願Bに係る部分意匠イが、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「自動車」全体の意匠の一部であるドア部分と同一又は類似の場合、要件③を満たす。出願Bの出願日は、「出願Aの出願の日後、出願Aに係る意匠公報の発行の日前」なので、要件①及び要件②を満たす。出願Aの出願人は甲であり、出願Bの出願人は乙であり、意3条の2ただし書は適用されず、要件④を満たす。したがって、出願Bは、意匠イの存在を理由として意3条の2の規定により拒絶される場合がある。これに対して、本枝では「拒絶されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

4 × 意3条の2

出願Bの出願日は、「出願Aの願書及び願書に添付した図面の内容を掲載しない出願Aに係る意匠公報の発行の日後」であるということは、出願Aの出願の日後であるので、要件①を満たす。ここで、要件②という意匠公報とは、要件③の先願の意匠が現された意20条3項又は66条3項の規定により公開されたものであり、秘密意匠の場合には「秘密請求期間経過後に発行される意匠公報」を意味する。したがって、出願Bの出願日は、秘密請求期間経過後に発行される意匠公報の発行の日前なので、要件②を満たす。枝3と同様に、出願Bに係る部分意匠口が、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に記載された「自動車」全体の意匠の一部であるバンパー部分と同一又は類似の場合、要件③を満たす。ここで、意3条の2ただし書という意匠公報とは、意20条4項の規定により意20条3項4号に掲げる事項が掲載されたものを除く（意3条の2かつこ書）ので、本枝の場合には「出願Aの願書及び願書に添付した図面の内容を掲載しない出願Aに係る意匠公報」が該当する。したがって、出願Bは、当該意匠公報の発行の日後にされているので、意3条の2ただし書は適用されず、要件④を満たす。したがって、出願Bは、意匠イの存在を理由として意3条の2の規定により拒絶される場合がある。これに対して、本枝では「拒絶されることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 × 意3条の2

出願Bに係る意匠は、「自動車おもちゃ」のバンパー部分の部分意匠口である。これに対して、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に現された意匠は、「自動車」の意匠イである。「自動車」は、「自動車おもちゃ」とは用途及び機能が異なり非類似物品であるため、出願Bに係る部分意匠口は、出願Aに係る意匠公報に掲載された出願Aの願書及び願書に添付した図面に現された意匠イの一部と同一又は類似ではなく、要件③を満たさない。したがって、出願Bは、意匠イの存在を理由として意匠法第3条の2の規定により拒絶されることはない。これに対して、本枝では「拒絶される」とされている。よって、本枝は誤り。

【意匠】 5

意匠登録出願及び意匠登録を受ける権利に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示したものを除き、意匠登録出願は、分割又は変更に係るものではなく、かつ、放棄、取下げ又は却下されていないものとする。

- 1 従業者は、契約、勤務規則その他の定めにより、その性質上使用者の業務範囲に属し、かつ、その意匠の創作をするに至った行為がその使用者における従業者の現在又は過去の職務に属する意匠について使用者に意匠登録を受ける権利を取得させたときは、相当の金銭その他の経済上の利益を受ける権利を有する。
- 2 意匠登録出願をした者は、事件が補正却下不服審判に係属している場合、願書の記載又は願書に添付した図面について補正をすることができない。
- 3 願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本についてした補正がこれらの要旨を変更するものである場合は、審査官は、その補正を却下することができると意匠法に規定されている。
- 4 意匠登録出願人が、意匠法第17条の2第1項に規定する補正の却下の決定の謄本の送達があった日から3月以内にその補正後の意匠について意匠登録出願をしたとき、もとの意匠登録出願は、常に、取下げたものとみなされる。
- 5 国際意匠登録出願についてパリ条約第4条D（1）の規定により優先権の主張をしようとする者は、その旨を記載した所定の書面を国際公表の日から所定の期間内に提出することができると意匠法に規定されている。

【意匠5】正解 1**1 ○ 意15条3項で準用する特35条4項**

特35条（仮専用実施権に係る部分を除く。）（職務発明）の規定は、従業者、法人の役員又は国家公務員若しくは地方公務員がした意匠の創作に準用する（意15条3項）。よって、本枝は正しい。

2 × 意60条の24

意匠登録出願、請求その他意匠登録に関する手続をした者は、事件が審査、「審判」又は再審に係属している場合に限り、その補正をすることができる（意60条の24）。本枝は、事件が補正却下不服審判に係属していることから、願書の記載又は願書に添付した図面について補正をすることができる。よって、本枝は誤り。

3 × 意17条の2第1項

願書の記載又は願書に添付した図面、写真、ひな形若しくは見本についてした補正がこれらの要旨を変更するものであるときは、審査官は、決定をもってその補正を却下しなければならない（意17条の2第1項）。本規定は強行規定である。したがって、本枝において、「その補正を却下することができる」と意匠法に規定されているのではない。よって、本枝は誤り。

4 × 意17条の3第1項、第2項

意匠登録出願人が意17条の2第1項の規定による却下の決定の謄本の送達があった日から3月以内にその補正後の意匠について「新たな意匠登録出願」をしたときは、その意匠登録出願は、その補正について手続補正書を提出した時にしたものとみなされる（意17条の3第1項）。そして、「新たな意匠登録出願があったとき」は、もとの意匠登録出願は、取り下げたものとみなされる（意17条の3第2項）。本枝においては、その補正後の意匠について「意匠登録出願」をした場合であり、意17条の3に規定される「新たな意匠登録出願」（いわゆる新出願）ではないため、常に取下げたものとみなされるわけではない。よって、本枝は誤り。

5 × 意60条の10第1項

優先権の主張は、願書において行う（意68条の10第1項、青本）。よって、本枝は誤り。なお、優先権主張の証明書の提出期間（意68条の10第2項の経済産業省令で定める期間）は、国際公表があった日から3月である（意施規12条の2）。

【意匠】 6

意匠登録出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、特に文中に示した場合を除き、意匠登録出願は、いかなる優先権の主張も伴わず、分割又は変更に係るものでも、補正後の意匠についての新出願でも、秘密意匠に係るものでも、冒認出願でもなく、名義人の変更はないものとし、また、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 甲は意匠イについて平成26年10月1日に意匠登録出願Aをし、意匠イに類似する意匠ロについて平成27年8月1日に意匠登録出願Bをした。出願Aの審査において、乙が出願Aと同日に出願した意匠ハについての意匠登録出願Cの存在を理由として、意匠法第9条第2項に該当する旨の拒絶理由の通知を受けた。甲と乙との協議は成立せず、両出願とも拒絶をすべき旨の査定が確定し、平成27年7月1日に意匠公報に掲載された。

この場合、出願Bは、出願A、出願Cの存在を理由として拒絶される場合はない。

- 2 甲は意匠イを創作し、意匠イについて意匠登録出願Aをした。その後、甲は意匠ロを創作し、意匠ロについて、意匠イが意匠公報に掲載される前に、意匠登録出願Bをした。その後、出願Aは登録され意匠イは意匠公報に掲載された。ところが、出願Aの出願後、出願Bの出願前に、第三者が、意匠イと意匠ロの双方に類似する意匠ハについて意匠登録出願Cをしていた。

この場合、出願Bは、出願Cの存在を理由として拒絶される場合はない。

- 3 甲は意匠イを創作し、意匠登録出願Aをし、直後に意匠イの実施品を販売した。その後、甲は意匠イに類似する意匠ロを創作し、意匠ロについて、意匠イが意匠公報に掲載される前に意匠登録出願Bをした。

この場合、出願Bは、意匠イ以外に類似する意匠が存在しなければ、類似関係を理由として拒絶される場合はない。

- 4 甲は意匠イを創作し、意匠イについて日本国を指定締約国に含む国際出願をし、当該国際出願は国際登録後、国際公表された。その後、甲は意匠イに類似する意匠ロを創作し、意匠ロについて、当該国際出願に基づく国際意匠登録出願Aの意匠イが日本国の意匠公報に掲載される前に、国際意匠登録出願Aを本意匠とする関連意匠として意匠登録出願Bをした。

この場合、出願Bは、意匠イ以外に類似する意匠が存在しなければ、類似関係を理由として拒絶される場合はない。

- 5 甲は意匠イを創作し、意匠イについて意匠登録出願Aをした。その後、甲は意匠ロを創作し、意匠ロについて、意匠イが意匠公報に掲載される前に、意匠登録出願Bをした。その後、出願Aは登録され意匠イは意匠公報に掲載された。ところが、出願Aの出願後、出願Bの出願前に、第三者が、意匠イには類似しないが意匠ロに類似する意匠ハについて意匠登録出願Cをしていた。

この場合、出願Bは、出願Cの存在を理由として拒絶される場合はない。

〔意匠6〕 正解 2**1 × 意9条1項、3項ただし書**

甲の意匠イに係る出願A及び乙の意匠ハに係る出願Cは、意9条2項の拒絶理由で拒絶査定が確定しているため、先願の地位が確定している（意9条3項ただし書）。出願Bに係る意匠ロは、出願A及び出願Cの出願日の後にされたものであり、出願Aに係る意匠イと類似しており、出願Cに係る意匠ハとも同一又は類似の可能性がある。意9条1項は同一人でも適用されるので、出願Bは、出願A、出願Cを先願とする意9条1項の拒絶理由で拒絶され得る。すなわち、出願Bは、出願A、出願Cの存在を理由として拒絶され得るところ、本枝では「拒絶される場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

なお、平成27年7月1日に出願Aに係る意匠公報に掲載された意匠イは、出願B（平成27年8月1日）の前に日本国内において、頒布された刊行物に記載された意匠、すなわち意3条1項2号に掲げる意匠に該当する。したがって、出願Bに係る意匠ロは、意匠イに類似するため、意3条1項3号に掲げる意匠に該当し、新規性も有しない。

2 ○ 意9条1項、3項

甲の意匠イに係る出願Aは、出願Cの前に出願され、設定の登録がなされているため、出願Cにとっての先願の地位は確定している（意匠審査基準61.1.2参照）。したがって、出願Cは、出願Aを先願として意9条1項を理由に拒絶が確定するため、出願Bにとっての先願の地位は消滅する（意9条3項）。その結果、出願Bは、出願Cの存在を理由として拒絶される場合はない。よって、本枝は正しい。

なお、意9条1項は同一人でも適用されるので、出願Bの登録のためには、出願Aを本意匠とする関連意匠制度（意10条）を利用する必要がある。

3 × 意3条1項3号

意匠イの実施品が販売された後に、意匠イに類似する意匠ロについて出願Bがされている。したがって、意匠イは、出願Bの前に日本国内において公然知られた意匠、すなわち意3条1項1号に掲げる意匠に該当する。したがって、出願Bに係る意匠ロは、意匠イに類似するため、意3条1項3号に掲げる意匠に該当し、新規性欠如を理由として拒絶される。つまり、出願Bは、意匠イとの関係で、類似関係を理由として拒絶されるところ、本枝では「拒絶される場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

4 × 意3条1項3号

意匠イの国際公表は出願Bの日前になされているので、国際公表された意匠イは、出願Bの前に日本国又は外国において、頒布された刊行物に記載された意匠、すなわち意3条1項2号に掲げる意匠に該当する。したがって、出願Bに係る意匠ロは、意匠イに類似するため、意3条1項3号に掲げる意匠に該当し、新規性欠如を理由として拒絶される。つまり、出願Bは、意匠イとの関係で、類似関係を理由として拒絶されるところ、本枝では「拒絶される場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

5 × 意9条1項

出願Cに係る意匠ハは、出願Aに係る意匠イには類似しないので、出願Cは、出願Aを先願として意9条1項を理由に拒絶されることはないため、設定の登録がなされて、出願Bにとっての先願の地位が確定（意匠審査基準61.1.2参照）する可能性がある。この場合、意匠ロに係る出願Bは、意匠ロと類似する意匠ハに係る出願Cを先願として意9条1項を理由として拒絶される。これに対して、本枝は「出願Bは、出願Cの存在を理由として拒絶される場合はない」とされている。よって、本枝は誤り。

【意匠】 7

意匠の類否判断に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 意匠に係る物品が拡大レンズで見て取引されるのが通常の場合、拡大レンズで見た状態で意匠の類否判断が行われる。
- 2 登録意匠と、それ以外の意匠とが類似であるか否かの判断にあたり、「取引者」の観点を含めることが認められる。
- 3 登録意匠と、当該登録意匠に形態が類似する意匠であっても、両意匠は非類似となる場合がある。
- 4 本意匠とその関連意匠が登録されているとき、本意匠と他の意匠との類否判断にあたり、関連意匠を参酌できる。
- 5 意匠権の侵害訴訟においては、意匠権者の「登録意匠の実施品」と相手方の物品の意匠との類否が判断される。

〔意匠7〕正解 5**1 ○ 意匠審査基準 第2部第2章22.1.3.1.2**

意匠の類否判断において、対比する両意匠の形態の認定及び形態における共通点・差異点の認定は、観察は、肉眼による視覚観察を基本とする。ただし、肉眼によって認識できないものであっても、取引の際、拡大観察することが通常である場合には、肉眼によって認識できるものと同様に扱う（意匠審査基準 第2部第2章22.1.3.1.2参照）。よって、本枝は正しい。

2 ○ 意匠審査基準 第2部第2章22.1.3.1.1

意匠の類否判断において、判断主体は、需要者（取引者を含む）（意24条2項。同規定でいう「需要者」とは、取引者を含む概念であることから、ここでは「需要者（取引者を含む）」とする。）であり、物品の取引、流通の実態に応じた適切な者とする（意匠審査基準 第2部第2章22.1.3.1.1参照）。よって、本枝は正しい。

3 ○ 意2条1項

意匠とは、物品の形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合であって、視覚を通じて美観を起こさせるものをいう（意2条1項）。つまり、意匠は「物品」と「形態（形状、模様若しくは色彩又はこれらの結合）」によって特定される。本枝において、形態が類似する意匠であっても、物品が非類似である場合は、両意匠は非類似となる。よって、本枝は正しい。

4 ○ 青本意10条参照

関連意匠制度導入の趣旨として、青本には以下の記載がある。「昭和34年の現行法制定時においては、バリエーションの意匠群を、一の登録意匠（本意匠）とその登録意匠に類似する意匠（類似意匠）として保護する類似意匠制度が設けられていたが、侵害訴訟の場では、『類似意匠は本意匠の効力範囲を定める際に参酌』されるものに止まっており、侵害のおそれのある意匠が本意匠よりも類似意匠に類似している場合でも、類似意匠に基づく侵害の成否は訴訟の対象とならず、本意匠の意匠権の侵害の成否としてのみ訴訟が進められていた。」関連意匠制度は、上記類似意匠制度の問題点を解決すべく、同等の価値を有するものとして関連意匠を保護する規定とされたが、類似意匠制度で行なわれていた『本意匠の効力範囲を定める際（類否判断）に関連意匠を参酌』することは特に禁止されていない。したがって、関連意匠制度においても、本意匠と他の意匠との類否判断にあたり、関連意匠を、「本意匠の効力範囲を定める際に参酌」することはできる。よって、本枝は正しい。

5 × 意23条、意24条

意匠権者は、業として「登録意匠及びこれに類似する意匠」の実施をする権利を専有する（意23条）。登録意匠の範囲は、願書の記載及び願書に添付した図面に記載され又は願書に添付した写真、ひな形若しくは見本により現わされた意匠に基いて定めなければならない（意24条1項）。したがって、本枝において、意匠権者の「登録意匠の実施品」と相手方の物品の意匠との類否が判断されるわけではない。よって、本枝は誤り。

【意匠】 8

意匠の無効審判又は意匠権の消滅に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 本意匠とその関連意匠が登録されている場合で、後になって両者の間に類似性がないと認められたときでも、そのことは当該関連意匠登録の無効理由にはならない。
- 2 共有にかかる意匠権の場合、無効審判請求にあたっては、共有者全員を被請求人としなければならない。
- 3 冒認出願を理由とする無効審判請求は、当該意匠登録に係る意匠について意匠登録を受ける権利を有する者しかできない。
- 4 ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく国際登録を基礎とした日本国の意匠権は、その基礎とした国際登録が消滅した後であっても、なお存続する。
- 5 無効審判において審判の対象となっている意匠権の通常実施権者も、意匠権者を補助するため、その審判に参加することができる。

〔意匠8〕 正解 4**1 ○ 意48条1項1号**

本枝において、「両者の間に類似性がない」ということは、意10条1項違反となる。しかしながら、意匠登録無効審判を規定する意48条1項1号には、関連意匠に関する無効理由としては、意10条2項及び3項のみ掲げられており、1項は掲げられていない。したがって、そのことは当該関連意匠登録の無効理由にはならない。よって、本枝は正しい。

2 ○ 意52条で準用する特132条2項

特132条2項には、共有に係る特許権について特許権者に対し審判を請求するときは、共有者の全員を被請求人として請求しなければならない旨が規定されており、本規定は意52条で準用されている。よって、本枝は正しい。

3 ○ 意48条2項ただし書

意匠登録無効審判は、何人も請求することができる。ただし、意匠登録が意48条1項3号（冒認出願）に該当することを理由とするものは、当該意匠登録に係る意匠について意匠登録を受ける権利を有する者に限り請求することができる（意48条2項）。よって、本枝は正しい。

4 × 意60条の14第2項

意60条の13の規定により読み替えて適用する意20条2項の規定により設定の登録を受けた意匠権（「国際登録を基礎とした意匠権」）は、その基礎とした国際登録が消滅したときは、「消滅したものとみなす」（意60条の14第2項）。よって、本枝は誤り。

5 ○ 意52条で準用する特148条3項

審判の結果について利害関係を有する者は、審理の終結に至るまでは、当事者の一方を補助するためその審判に参加することができる（意52条で準用する特148条3項）。よって、本枝は正しい。

【意匠】 9

意匠**イ**に係る意匠権**A**を有する**甲**は、意匠**イ**に類似する意匠に係る物品**X**を、業として日本国内において販売し、輸出している**乙**に対し、意匠権**A**の侵害を理由とする物品**X**の販売の差止め及び損害賠償を求める訴えを提起することを検討している。次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、いずれの場合も意匠権について、専用実施権の設定をしていないものとする。

- 1 **甲**は、その訴えにおいて、物品**X**の販売の差止めを請求することなく、**乙**が日本国内に所在する**乙**の倉庫に保管している物品**X**の廃棄と損害賠償のみを請求することができる。
- 2 意匠**イ**は、秘密請求期間を意匠権**A**の設定登録の日から平成28年12月31日までとする秘密意匠であったが、秘密請求期間が経過し、平成29年1月31日に、意匠公報に掲載された。**甲**が平成29年1月1日から平成29年4月30日までの期間になされた**乙**の販売行為を対象として損害賠償を請求する場合、全期間にわたる当該販売行為について、**乙**に過失があったことが意匠法上推定される。
- 3 **乙**が、物品**X**の日本国内での販売を停止し、輸出して海外で販売するために物品**X**を日本国内に所在する**乙**の倉庫に保管している場合、**甲**は、当該保管行為の差止めを求めることはできない。
- 4 **甲**は、裁判所に対し、**乙**を被告として、意匠権**A**の侵害を理由とする物品**X**の販売の差止め及び損害賠償の支払いを求める訴えを提起した後であっても、意匠**イ**に類似する意匠の範囲について、特許庁に対し、判定を求めることができる。
- 5 **甲**は、意匠**イ**を本意匠とする関連意匠**ロ**を出願し、関連意匠**ロ**についても意匠登録を受け、意匠権**B**を保有している。**乙**が、関連意匠**ロ**には類似するが、本意匠である意匠**イ**には類似しない意匠に係る物品**Y**を販売している場合、**甲**は、意匠権**B**の侵害を理由として物品**Y**の販売の差止めを請求することはできない。

〔意匠9〕 正解 4**1 × 意37条2項**

意匠権者は、意37条1項の規定による請求をするに「際し」、侵害の行為を組成した物の廃棄、侵害の行為に供した設備の除却その他の侵害の予防に必要な行為を請求することができる（意37条2項）。したがって、本枝において、甲は、その訴えにおいて、物品Xの販売の「差止めを請求することなく」、乙が日本国内に所在する乙の倉庫に保管している「物品Xの廃棄」と損害賠償「のみ」を請求することはできない。よって、本枝は誤り。

2 × 意40条

他人の意匠権又は専用実施権を侵害した者は、その侵害の行為について過失があったものと推定する。ただし、意14条1項の規定により秘密にすることを請求した意匠に係る意匠権又は専用実施権の侵害については、この限りでない（意40条）。本枝においては、意匠イは秘密請求がされていた意匠である。平成29年1月31日に意匠公報に掲載されたが、乙が販売行為を行なった平成29年1月1日から平成29年4月30日の期間のうち、平成29年1月1日から平成29年1月31日の意匠公報に掲載されるまでの間は、意匠は秘密の状態であるため、過失は推定されない。よって、本枝は誤り。

3 × 意37条1項、意38条2号

乙が、物品Xの日本国内での販売を停止しても、輸出して海外で販売するために物品Xを日本国内に所在する乙の倉庫に保管する行為は、登録意匠に類似する意匠に係る物品を業としての輸出のために所持する行為であり、意匠権を侵害するものとみなされる（意38条2号）。したがって、甲は、当該保管行為の差止めを求めることができる（意37条1項）。よって、本枝は誤り。

4 ○ 意25条1項

登録意匠及びこれに類似する意匠の範囲については、特許庁に対し、判定を求めることができる（意25条1項）。判定を求めることができる期間について制限はない。よって、本枝は正しい。

5 × 意37条1項（青本 意10条参照）

関連意匠制度導入の趣旨として、青本には以下の記載がある。「平成10年の一部改正において、類似意匠制度を廃止し、デザイン開発の過程で、一のデザイン・コンセプトから創作されたバリエーションの意匠については、同日に同一出願人から出願された場合に限り、同等の価値を有するものとして保護し、各々の意匠について権利行使することを可能とする関連意匠制度を創設するものとした。」したがって、本枝において、乙が、関連意匠ロには類似するが、本意匠である意匠イには類似しない意匠に係る物品Yを販売している場合であっても、甲は、意匠権Bの侵害を理由として物品Yの販売の差止めを請求することができる（意37条1項）。よって、本枝は誤り。

【意匠】10

意匠権者である**甲**から意匠権侵害の警告を受けた**乙**がなしうる主張のうち、意匠法上明らかに理由がないものはどれか。

- 1 **甲**が保有する意匠権は「一組の飲食用のナイフ、フォーク及びスプーンのセット」に係る組物の意匠権であるところ、**乙**はスプーンのみを単体で販売しているにすぎず、ナイフ及びフォークを販売していないので、当該意匠権を侵害しないとの主張。
- 2 **甲**が、本意匠である意匠権**A**の設定登録よりも後に設定登録された関連意匠である意匠権**B**の侵害を主張しているところ、意匠権**A**の存続期間の満了と同時に、意匠権**B**も消滅したとの主張。
- 3 **乙**は、**甲**の意匠登録出願に係る意匠を知らないで自らその意匠に類似する意匠の創作をし、**甲**の意匠登録出願の際、現に日本国内においてその意匠の実施である事業をしており、その後も、その実施の事業の目的の範囲内において実施をしているにすぎないという主張。
- 4 **甲**が**丙**に対して提起した意匠権の侵害を理由とする差止請求訴訟において、裁判所が当該意匠権に無効理由が存在するとの**丙**の抗弁を認め、**甲**の**丙**に対する請求を棄却する判決をし、その判決が確定した場合において、当該意匠権に無効理由が存在するとの裁判所の判断は対世的効力を有するので、**乙**に対しても当該意匠権の侵害を主張しえないとの主張。
- 5 **乙**は、新たな意匠を創作するための研究として、**甲**が保有する意匠権に係る意匠と類似する物品を試作したにすぎないとの主張。

〔意匠10〕 正解 4**1 ○ 意8条**

同時に使用される二以上の物品であって経済産業省令で定めるもの（以下「組物」という。）を構成する物品に係る意匠は、組物全体として統一があるときは、一意匠として出願をし、意匠登録を受けることができる（意8条）。すなわち、「組物」の意匠は、「一意匠」である。したがって、本枝において、乙は、組物全体を実施しているのではなくスプーンのみを単体で販売しているにすぎないという主張は正しい。よって、本枝の主張は意匠法上明らかに理由がある。

2 ○ 意21条2項

関連意匠の意匠権の存続期間は、その本意匠の意匠権の設定の登録の日から20年をもって終了する（意21条2項）。したがって、本枝において、意匠権Aの存続期間の満了と同時に、意匠権Bも消滅したとの主張は正しい。よって、本枝の主張は意匠法上明らかに理由がある。

3 ○ 意29条

「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」をして、「意匠登録出願の際」、「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」は、「その実施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（意29条）。したがって、本枝においては、意29条に規定される先使用による通常実施権の要件を全て満たしている。よって、本枝の主張は意匠法上明らかに理由がある。

4 × 意41条で準用する特104条の3

特104条の3の導入趣旨として、青本には以下の記載がある。「平成16年の裁判所法等の一部改正により、特許の有効・無効の対世的な判断は無効審判手続の専権事項であり、裁判所は侵害訴訟の場面では特許の無効理由そのものを直截に判断する権能を有しないという従前の法制の基本原則を前提としつつ、特許制度の特殊性を踏まえ、キルビー判決がその根拠とした衡平の理念及び紛争解決の実効性・訴訟経済等の趣旨に則してその判例法理を更に推し進め、無効理由の存在の明白性の要件に代えて、侵害訴訟において、当該特許が特許無効審判により無効にされるべきものと認められるときは、当該訴訟におけるその特許権の行使は許されない旨を明文の規定で定めることにより、紛争のより実効的な解決等を求める実務界のニーズを立法的に実現することとした。」すなわち、特許の有効・無効の対世的な判断は無効審判手続の専権事項であり、裁判所は侵害訴訟の場面では特許の無効理由そのものを直截に判断する権能を有しない。よって、本枝の主張は意匠法上明らかに理由がない。

5 ○ 意36条で準用する特69条1項

「特許権の効力は、試験又は研究のためにする特許発明の実施には及ばない」という特69条1項の規定は、意36条で準用されている。よって、本枝の主張は意匠法上明らかに理由がある。

【商標】 1

マドリッド協定の議定書に基づく特例に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

- （イ）国際商標登録出願については、所定の期間内に提出する手続補正書により、願書に記載した指定商品又は指定役務について補正をすることができるが、商標登録を受けようとする商標については、いかなる補正もすることができない。
- （ロ）第68条の30第1項第2号に規定する「個別手数料」（登録料に相当する額の個別手数料）は、いかなる場合も分割して納付することができない。
- （ハ）国際登録の基礎となっているX国の商標登録出願の指定商品の一部がX国での出願の審査において補正により削除されたときは、当該国際登録に係る国際商標登録出願の指定商品の一部が我が国での出願の審査において補正により削除されたものとみなされる場合がある。
- （ニ）国際登録の名義人が、議定書第3条の3に規定する領域指定を特許庁長官にする場合は、原則として、特許庁長官がその受理をした日が事後指定の記録日となる。
- （ホ）国際登録が全部消滅し、国際登録簿において当該国際登録が消滅した日が記録された場合、当該国際登録に基づく商標権は、当該記録された日の翌日に消滅する。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔商標1〕正解 3**（イ）○ 商68条の28**

国際商標登録出願については、商15条の2又は商15条の3の規定により指定された期間内に限り、願書に記載した「指定商品又は指定役務について」補正をすることができる（商68条の28第1項）。国際商標登録出願については、商68条の9第2項の規定により商標の詳細な説明とみなされた事項を除き、第68条の40の規定は、適用しない（商68条の28第2項）。したがって、国際商標登録出願については、願書に記載した「指定商品又は指定役務」について補正をすることができるが、商標登録を受けようとする「商標」については、いかなる補正もすることができない。よって、本枝は正しい。

（ロ）○ 商68条の30第6項

国際商標登録出願及び国際登録に基づく商標権については、商40条から商43条まで及び商76条2項（別表第1号に掲げる部分に限る。）の規定は、適用しない（商68条の30第6項）。したがって、本枝において、登録料に相当する額の個別手数料については、商41条の2に規定される登録料の分割納付の規定は適用されず、いかなる場合も分割して納付することができない。よって、本枝は正しい。

（ハ）× そのような規定はない（参考：マドプロ6条(3)）

マドプロ6条(3)には、国際登録による標章の保護については、当該国際登録が移転の対象となったかどうかを問わず、その国際登録の日から5年の期間が満了する前に、基礎出願、基礎出願による登録又は基礎登録が取り下げられ、消滅し、放棄され又は、確定的な決定により、拒絶され、抹消され、取り消され若しくは無効とされた場合には、当該国際登録において指定された商品及びサービスの全部又は一部について主張することができない旨規定されている。したがって、本枝において、国際登録の基礎となっているX国の商標登録出願の指定商品の一部がX国での出願の審査において補正により削除されたときは、その指定商品については、国際登録による標章の保護を主張することはできない。しかしながら、当該国際登録に係る国際商標登録出願の指定商品の一部が我が国での出願の審査において「補正により削除されたものとみなされる」とする規定は存在しない。よって、本枝は誤り。

（ニ）○ マドプロ規則24(6)(b)

マドプロ規則24(6)(b)には、事後指定の日について、「官庁により国際事務局に提出された事後指定は、(c)(i)、(d)及び(e)の規定に従うことを条件として、当該官庁がこれを受理した日を付すものとする。ただし、その日から二月以内に当該指定を国際事務局が受理した場合に限る。国際事務局が当該期間内に事後指定を受理しなかったときは、(c)(i)、(d)及び(e)の規定に従うことを条件として、国際事務局が受理した日を付すものとする。」と規定されている。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 商68条の20第2項、3項

国際登録に基づく商標権は、その基礎とした国際登録が全部又は一部について消滅したときは、その消滅した範囲で指定商品又は指定役務の全部又は一部について消滅したものとみなされる（商68条の20第2項）。この場合、その効果は国際登録簿から当該国際登録が消滅した日から生ずる（商68条の20第3項）。したがって、本枝において、国際登録に基づく商標権は、国際登録が消滅した日が記録された日の翌日に消滅するわけではない。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（イ）、（ロ）、（ニ）の3つであるから、正解は3。

【商標】 2

商標の保護対象等について、次のうち、正しいものは、どれか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 映画館で上映される映画の冒頭で、映画制作会社のテーマ曲に合わせて同社の社標が動くものについては、テーマ曲である音及び社標の動きのいずれも人の知覚によって認識できるものであるから、音と動きが結合した1つの商標として、商標法第2条第1項に規定する商標に該当する。
- 2 指定商品との関係で識別力を有しない立体的形状と、識別力を有する平面標章とが結合した商標は、立体商標として商標登録される場合はない。
- 3 通信販売のみを行う小売業者が使用する商標は、当該小売業者が実店舗を有さないため、いわゆる小売等役務に係る商標として商標登録される場合はない。
- 4 商品の形状自体についての発明が現に有効な他人の特許権の対象となっているとき、その商品自体の形状は、立体商標として商標登録される場合はない。
- 5 商標登録を受けようとする商標を記載した欄の色彩（地色）と商標登録を受けようとする商標の一部の色彩が同一である場合、出願人が商標の当該一部に地色と同一の色彩を付すべき旨を明示しないときは、当該色彩はその商標の構成要素ではないものとみなされる。

〔商標2〕正解 5**1 × 商2条1項**

商2条1項には、この法律で「商標」とは、人の知覚によって認識することができるもののうち、文字、図形、記号、立体的形状若しくは色彩又はこれらの結合、音その他政令で定めるものであって、同項1～2号に掲げるものをいう旨規定されている。したがって、「文字、図形、記号、立体的形状若しくは色彩」については、「又はこれらの結合」が含まれるが、「音その他政令で定めるもの」については、結合した商標は含まれない。よって、本枝は誤り。

2 × 商2条1項、商3条1項、商5条2項2号

立体的形状（文字、図形、記号若しくは色彩又はこれらの結合との結合を含む。）は、商2条1項の「商標」の定義に含まれており、商標登録出願をすることができる商標である（商5条2項2号）。したがって、本枝において、指定商品との関係で識別力を有しない立体的形状と、識別力を有する平面標章とが結合した商標は、全体として識別力があれば（商3条1項）、立体商標として商標登録される場合がある。よって、本枝は誤り。

3 × 商2条2項

商2条1項2号の役務には、小売及び卸売の業務において行われる顧客に対する便益の提供が含まれるものとする（商2条2項）。また、通信販売（テレビ、新聞、雑誌、インターネットなどの媒体を利用するもの）も、商品の販売業を行っており、その業務において商品選択を容易にすることや、商品の説明など、顧客に対する便益の提供を行っているものといえる。したがって、小売等役務は、現実の店舗内における便益の提供に限るものではなく、通信販売を業として行う者が通信販売におけるサービス活動に用いている商標も、小売等役務の商標として保護を受けることができる（平成19年度小売等役務商標制度説明会テキスト16頁参照）。よって、本枝は誤り。

4 × 商3条、4項

商標法は、特許法や意匠法とは異なり創作法ではないので、登録要件として新規性は課されておらず、商3条では商標の識別機能に関する一般的、普遍的な適格性を登録要件として課し、商4条では、公益的見地や私益の保護の立場からの具体的適格性について、商標登録を受けることができない商標として規定している。商4条1項15号には、他人の業務に係る商品又は役務と混同を生ずるおそれがある商標は、商標登録を受けることができない旨規定されているが、本枝からは、「他人の業務」の存在や、「混同を生ずるおそれ」の有無については分からない。したがって、本枝において、商品の形状自体についての発明が現に有効な他人の特許権の対象となっていたときであっても、立体商標として商標登録される場合がある。よって、本枝は誤り。

5 ○ 商5条6項

商標登録を受けようとする商標を記載した部分のうち商標登録を受けようとする商標を記載する欄の色彩と同一の色彩である部分は、その商標の一部でないものとみなす。ただし、色彩を付すべき範囲を明らかにしてその欄の色彩と同一の色彩を付すべき旨を表示した部分については、この限りでない（商5条6項）。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

【商標】 3

商標の登録異議の申立てに関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- （イ）登録異議の申立てに係る商標登録を取り消すべき旨の決定に対して、その取消しを求める訴えは、当該商標権に関し利害関係を有する者であれば、当該登録異議の申立ての審理に参加を申請しなくても、提起することができる。
- （ロ）登録異議申立人は、商標権者の承諾を得れば、当該登録異議の申立てについての決定が確定するまでは、いつでも当該登録異議の申立てを取り下げることができる。
- （ハ）同一の商標権に係る 2 以上の登録異議の申立てについては、その審理は、特別の事情がない限り併合される。
- （ニ）登録異議の申立てに係る商標登録を取り消すべき旨の決定が確定したときは、その商標権は当該決定が確定したときから存在しなかったものとみなされる場合がある。
- （ホ）商標権に関し利害関係を有する者は、登録異議の申立てについての決定があるまでは、登録異議申立人を補助するため、その審理に参加することができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔商標3〕 正解 1**（イ）× 商63条2項で準用する特178条2項**

登録異議の申立てに係る商標登録を取り消すべき旨の決定に対して、その取消しを求める訴えは、当事者、参加人又は当該登録異議の申立てについての審理に参加を申請してその申請を拒否された者に限り、提起することができる（商63条2項で準用する特178条2項）。これに対して、本枝では「当該商標権に関し利害関係を有する者であれば、当該登録異議の申立ての審理に参加を申請しなくても、提起することができる」とされている。よって、本枝は誤り。

（ロ）× 商43条の11第1項

登録異議の申立ては、取り消し理由の通知（商43条の12）があった後は、取り下げることができない（商43条の11第1項）。これに対して、本枝では「商標権者の承諾を得れば、当該登録異議の申立てについての決定が確定するまでは、いつでも当該登録異議の申立てを取り下げることができる」とされている。よって、本枝は誤り。

（ハ）○ 商43条の10第1項

同一の商標権に係る2以上の登録異議の申立てについては、その審理は、特別の事情がある場合を除き、併合するものとする（商43条の10第1項）。よって、本枝は正しい。

（二）× 商43条の3第3項

取消決定が確定したときは、その商標権は、初めから存在しなかったものとみなす（商43条の3第3項）。ここで、登録意義の申立理由には、後発的事由は存在しない（商43条の2各号）。後発的事由を除いたのは、本制度が登録処分の適否についての見直しを図り商標登録に対する信頼性を高めるという制度であることから登録後に生じた事由までも取消理由とすることは適当ではないこと、及び商標権設定登録後約2ヶ月の間にこのような事由が発生することも事実上極めて稀と考えられることによるものである（青本 商43条の2参照）。したがって、登録異議の申立てに係る商標登録を取り消すべき旨の決定が確定したときは、その商標権は当該決定が確定したときから存在しなかったものとみなされる場合はないところ、本枝では「みなされる場合がある」とされている。よって、本枝は誤り。

（ホ）× 商43条の7第1項

商標権についての権利を有する者その他商標権に関し利害関係を有する者は、登録異議の申立てについての決定があるまでは、商標権者を補助するため、その審理に参加することができる（商43条の7第1項）。なお、本条は商標権者を補助するための参加を認める規定であり、登録異議申立人側への参加は認められない。登録異議申立期間中は何人も登録異議の申立てができるのであり、また、期間経過後であっても利害関係人は無効審判の請求ができるからである（青本 商43条の7参照）。これに対して、本枝では「登録異議申立人を補助するため、その審理に参加することができる」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（ハ）の1つであるから、正解は1。

【商標】 4

地域団体商標に関し、次の（イ）～（ニ）のうち、誤っているものは、いくつあるか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- （イ）「〇〇メロン」（「〇〇」は地域の名称）の文字からなる商標について、指定商品中に「メロンジュース」を含む地域団体商標の商標登録出願は、地域団体商標の商標登録を受けることはできない。
- （ロ）地域団体商標の商標登録出願より先に出願された登録商標が文字及び図形からなるものであって、その文字部分が後願に係る地域団体商標と同一又は類似であるときは、当該登録商標の存在を理由として、後願に係る地域団体商標の商標登録出願が拒絶される場合がある。
- （ハ）商標の構成中に「本家」の文字を含むものは、地域団体商標の商標登録を受けることができないが、「本場」の文字を含むものは、地域団体商標の商標登録を受けることができる場合がある。
- （ニ）地域団体商標として出願した商標が、商標全体として商品の普通名称と認められる場合であっても、商標の構成が商標法第7条の2第1項各号の要件を満たすものであれば、地域団体商標の商標登録を受けることができる場合がある。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔商標4〕正解 1**(イ) ○ 商7条の2第1項**

組合等は、その構成員に使用をさせる商標であって、「商7条の2第1項各号のいずれかに該当するもの」について、その商標が使用をされた結果自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されているときは、商3条の規定（同条1項1号又は2号に係る場合を除く。）にかかわらず、地域団体商標の商標登録を受けることができる（商7条の2第1項）。ここで、商7条の2第1項1号は、「地域の名称及び自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務の普通名称を普通に用いられる方法で表示する文字のみからなる商標」、同項2号は「地域の名称及び自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務を表示するものとして慣用されている名称を普通に用いられる方法で表示する文字のみからなる商標」を掲げているが、本枝において、「○○メロン」の文字からなる商標の、地域の名称（○○）以外の部分である「メロン」は、指定商品「メロンジュース」の普通名称でも慣用名称でもない。したがって、本枝の商標登録出願は、商7条の2第1項の要件を満たさないため、地域団体商標の商標登録を受けることはできない。よって、本枝は正しい。

(ロ) ○ 商7条の2第1項、商4条1項11号

組合等は、その構成員に使用をさせる商標であって、商7条の2第1項各号のいずれかに該当するものについて、その商標が使用をされた結果自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されているときは、「商3条の規定（同条1項1号又は2号に係る場合を除く。）にかかわらず」、地域団体商標の商標登録を受けることができる（商7条の2第1項）。したがって、地域団体商標は、商3条（同条1項1号又は2号に係る場合を除く。）の規定については適用除外されるが、商4条等の規定については通常通り審査される。本枝において、地域団体商標の商標登録出願より先に出願された登録商標が文字及び図形からなるものであって、その文字部分が後願に係る地域団体商標と同一又は類似であるときは、商標が類似であると判断される場合がある。その場合、登録商標に係る指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について使用するものについて地域団体商標の商標登録出願が後にされた場合は、拒絶される場合がある（商4条1項11号）。よって、本枝は正しい。

(ハ) ○ 商7条の2第1項3号

商7条の2第1項3号には、「地域の名称及び自己若しくはその構成員の業務に係る商品若しくは役務の普通名称又はこれらを表示するものとして慣用されている名称を普通に用いられる方法で表示する文字並びに商品の産地又は役務の提供の場所を表示する際に付される文字として慣用されている文字であって、普通に用いられる方法で表示するもののみからなる商標」が規定されている。商標審査基準には、商品の産地又は役務の提供の場所を表示する際に付される文字として慣用されている文字について、産地に付される文字として「特産」、「名産」、「名物」、提供の場所に付される文字として「本場」が挙げられている。一方、商品の産地又は役務の提供の場所を表示する際に付されるものとは認められないものとして、「特選」、「元祖」、「本家」、「特級」、「高級」が挙げられている。したがって、商標の構成中に「本家」の文字を含むものは、地域団体商標の商標登録を受けることができないが、「本場」の文字を含むものは、地域団体商標の商標登録を受けることができる場合がある。よって、本枝は正しい。

(ニ) × 商7条の2第1項かっこ書

組合等は、その構成員に使用をさせる商標であって、商7条の2第1項各号のいずれかに該当するものについて、その商標が使用をされた結果自己又はその構成員の業務に係る商品又は役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されているときは、商3条の規定（「同条1項1号又は2号に係る場合を除く。」）にかかわらず、地域団体商標の商標登録を受けることができる（商7条の2第1項）。本枝において、地域団体商標として出願した商標が、商標全体として商品の普通名称と認められる場合は、商3条1項1号に該当するので、商7条の2第1項かっこ書により、地域団体商標の商標登録を受けることはできない。よって、本枝は誤り。

したがって、誤っているものは、(ニ)の1つであるから、正解は1。

【商標】 5

商標権等の分割・移転・存続期間の更新等に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- （イ）商標権に係る指定商品が2以上あるときは、相互に類似する指定商品について異なった者に移転することとなる場合であっても、当該商標権を指定商品ごとに分割して移転することができる。
- （ロ）防護標章登録に基づく権利の存続期間の更新登録手続において、利害関係人は、納付すべき者の意に反しても、登録料を納付することができる。
- （ハ）商標権の存続期間の更新登録手続において、その商標権に係る通常使用権者は、いかなる場合であっても登録料を納付することができない。
- （ニ）地域団体商標に係る商標権は譲渡によって移転することができず、組合等の団体の合併のような一般承継の場合に限り移転することができる。
- （ホ）団体商標に係る商標権が移転されたときは、その商標権は、通常の商標権に変更されたものとみなされる。そのため、団体商標に係る商標権を団体商標に係る商標権として移転することができる場合はない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔商標5〕正解 4**（イ）○ 商24条の2第1項、商24条の4**

商標権の移転は、その指定商品又は指定役務が二以上あるときは、指定商品又は指定役務ごとに分割してすることができる（商24条の2第1項）。相互に類似する指定商品について異なった者に移転することとなる場合であっても、当該商標権を指定商品ごとに分割して移転することを禁止する規定は存在しない。また、商24条の4に、「商標権が移転された結果、同一の商品若しくは役務について使用をする類似の登録商標又は類似の商品若しくは役務について使用をする同一若しくは類似の登録商標に係る商標権が異なった商標権者に属することとなった場合」に関する商標権の移転に係る混同防止表示請求の規定が存在することから、本枝のような分割移転をすることができることは明らかである。よって、本枝は正しい。

（ロ）○ 商65条の9第1項

利害関係人は、納付すべき者の意に反しても、商65条の7第1項（防護標章登録に基づく権利の設定の登録を受ける者が納付すべき登録料）の規定による登録料を納付することができる（商65条の9第1項）。したがって、本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

（ハ）○ 商41条の5第1項

利害関係人は、納付すべき者の意に反しても、登録料（「更新登録の申請と同時に納付すべき登録料を除く。」）を納付することができる（商41条の5第1項）。商標権の存続期間の更新登録手続においては、登録料は更新登録の申請と同時に納付するので（商41条5項）、商41条の5第1項かつこ書により、利害関係人である通常実施権者は、登録料を納付することができない。よって、本枝は正しい。

（二）○ 商24条の2第4項

商24条の2第4項には、地域団体商標に係る商標権は、譲渡することができない旨規定されている。したがって、地域団体商標に係る商標権は譲渡によって移転することができず、一般承継の場合に限り移転することができる。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 商24条の3

商24条の3第1項には、団体商標に係る商標権が移転されたときは、「次項に規定する場合を除き」、その商標権は、通常の商標権に変更されたものとみなす旨規定されている。同条2項には、「団体商標に係る商標権を団体商標に係る商標権として移転しようとするとき」は、その旨を記載した書面及び商7条3項に規定する書面を移転の登録の申請と同時に特許庁長官に提出しなければならない旨規定されている。したがって、同条2項の手続きをすれば、団体商標に係る商標権を団体商標に係る商標権として移転することができる。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（イ）、（ロ）、（ハ）、（二）の4つであるから、正解は4。

【商標】 6

商標権の効力等に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 商標登録出願人が、商標権の設定の登録前に当該出願に係る指定商品について当該出願に係る商標の使用をした者に対し、当該使用により生じた業務上の損失に相当する額の金銭の支払を請求するためには、当該使用者が、商標登録出願の内容を知らずながら当該商標を使用している場合、商標登録出願をした後に当該出願に係る内容を記載した書面を提示して警告をしなければならない。
- 2 商標権者は、故意又は過失により自己の商標権を侵害した者に対し、その登録商標の使用に対し通常受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を賠償請求する場合、損害の発生について主張立証する必要はなく、権利侵害の事実と通常受けるべき金銭の額を主張立証すれば足りる。それに対し、侵害者は、損害の発生があり得ないことを抗弁として主張立証しそれが認められれば、損害賠償の責めを免れることができる。
- 3 商標法第26条第1項第1号の規定により、商標権の効力は、自己の名称の著名な略称を普通に用いられる方法で表示する商標には及ばないが、商標権者が同規定の適用を免れるためには、商標権の設定の登録があった後他人が当該商標権の存在を認識してその商標が用いられたことを立証すれば足りる。
- 4 商標権者甲が自己の商標権について通常使用権を乙に許諾した後にその商標権を丙に譲渡した場合、当該通常使用権がその商標権の譲渡の前に登録されていたときは、乙の通常使用権は商標権を譲渡により取得した丙に対しても、その効力を生ずる。
- 5 商標権の侵害訴訟の終局判決が確定した後に、当該商標登録を無効にすべき旨の審決が確定したときは、当該訴訟の当事者であった者は、当該訴訟を本案とする仮差押命令事件の債権者に対する損害賠償の請求を目的とする訴えにおいて、当該審決が確定したことを主張することができない。

〔商標6〕正解 3**1 ○ 商13条の2第1項**

商標登録出願人は、商標登録出願をした後に当該出願に係る内容を記載した書面を提示して警告をしたときは、その警告後商標権の設定の登録前に当該出願に係る指定商品について当該出願に係る商標の使用をした者に対し、当該使用により生じた業務上の損失に相当する額の金銭の支払を請求することができる（商13条の2第1項）。警告は必須な要件であり、たとえ相手方が悪意で使用していても警告は必要である（青本 商13条の2参照）。つまり、使用者が、商標登録出願の内容を知らずながら当該商標を使用していても、商標登録出願をした後に当該出願に係る内容を記載した書面を提示して警告をしなければならない。よって、本枝は正しい。

2 ○ 商38条第3項、最高裁平成9年3月11日（平成6年（才）第1102号）小僧寿し事件

最高裁平成9年3月11日（平成6年（才）第1102号）「小僧寿し事件」によれば、商標法38条旧2項（現3項）は、商標権者は、故意又は過失により自己の商標権を侵害した者に対し、その登録商標の使用に対し通常受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を、自己が受けた損害の額としてその賠償を請求することができる旨を規定する。右規定によれば、商標権者は、損害の発生について主張立証する必要はなく、権利侵害の事実と通常受けるべき金銭の額を主張立証すれば足りるものであるが、侵害者は、損害の発生があり得ないことを抗弁として主張立証して、損害賠償の責めを免れることができるものと解するのが相当である旨判示している。よって、本枝は正しい。

3 × 商26条1項1号、2項

商標権の効力は、自己の肖像又は自己の氏名若しくは名称若しくは著名な雅号、芸名若しくは筆名若しくはこれらの著名な略称を普通に用いられる方法で表示する商標には及ばない旨が商26条1項1号に規定されている。しかし、著26条2項によれば、商26条1項1号の規定は、商標権の設定の登録があつた後、不正競争の目的で、自己の肖像又は自己の氏名若しくは名称若しくは著名な雅号、芸名若しくは筆名若しくはこれらの著名な略称を用いた場合は、適用しない。したがって、商標権者が商26条1項1号の適用を免れるためには、商標権の設定の登録があつた後他人が当該商標権の存在を認識してその商標が用いられたことを立証するだけでは足りず、「不正競争の目的で」その商標が用いられたことを立証する必要がある。よって、本枝は誤り。

4 ○ 商31条4項

通常使用権は、その登録をしたときは、その商標権をその後に取得した者に対しても、その効力を生ずる（商31条4項）。したがって、商標権者甲が自己の商標権について通常使用権を乙に許諾した後にその商標権を丙に譲渡した場合、当該通常使用権がその商標権の譲渡の前に登録されていたときは、乙の通常使用権は商標権を譲渡により取得した丙に対しても、その効力を生ずる。よって、本枝は正しい。

5 ○ 商38条の2第1号

商標権の侵害訴訟の終局判決が確定した後に、当該商標登録を無効にすべき旨の審決が確定したときは、当該訴訟の当事者であった者は、当該訴訟を本案とする仮処分命令事件の債権者に対する損害賠償の請求を目的とする訴えにおいては、当該審決が確定したことを主張することができない（商38条の2第1号）。よって、本枝は正しい。

【商標】 7

商標法における補正に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、誤っているものは、いくつあるか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- （イ）商標登録出願に係る指定商品又は指定役務を、その指定商品又は指定役務に類似する商品又は役務に変更する補正は、非類似の商品又は役務への変更ではないので、要旨を変更するものとされることはない。
- （ロ）拒絶査定不服審判において、願書に記載した指定商品若しくは指定役務又は商標登録を受けようとする商標についてした補正が、要旨を変更するものであるとして補正の却下の決定がなされた場合、審判請求人は、この決定に対する訴えを東京高等裁判所に提起することができる。
- （ハ）願書に記載した指定商品若しくは指定役務又は商標登録を受けようとする商標についてした補正が、商標権の設定の登録があつた後に要旨を変更するものであると認められたときは、その商標登録出願は、その補正について手続補正書を提出した時にしたものとみなされる。
- （ニ）商標登録出願人は、審査官による補正の却下の決定を受けた場合、商標法第17条の2第1項において準用する意匠法第17条の3第1項に規定する新たな商標登録出願をすることができるが、当該商標登録出願をした後は、その補正の却下の決定に対する審判を請求することができない。
- （ホ）願書に記載した指定商品についてした補正が、要旨を変更するものであるとして、審査官により決定をもって却下されたので、その後、商標登録出願人は要旨を変更することのない適切な補正を新たに行つた。この場合、審査官は当該決定の謄本の送達があつた日から3月を経過しなくても、当該商標登録出願について査定を行うことができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔商標7〕正解 2**（イ）× 商16条の2第1項**

商標登録出願に係る指定商品又は指定役務を、その指定商品又は指定役務に類似する商品又は役務に変更する補正であっても、他の類似の商品若しくは役務に変更し、又は拡大する場合も要旨の変更である（商標審査基準 第13 第16条の2及び第17条の2参照）。これに対して、本枝ではこのような補正でも「非類似の商品又は役務への変更ではないので、要旨を変更するものとされることはない」とされている。よって、本枝は誤り。

（ロ）○ 商63条1項

取消決定又は審決に対する訴え、商55条の2第3項（商60条の2第2項において準用する場合を含む。）において準用する商16条の2第1項の規定による却下の決定に対する訴え及び登録異議申立書又は審判若しくは再審の請求書の却下の決定に対する訴えは、東京高等裁判所の専属管轄とする（商63条1項）。ここで、拒絶査定不服審判において、願書に記載した指定商品若しくは指定役務又は商標登録を受けようとする商標についてした補正が、要旨を変更するものであるとして補正の却下の決定がなされた場合とは、商55条の2第3項において準用する商16条の2第1項の規定による却下の決定がなされた場合に該当するので、審判請求人は、この決定に対する訴えを東京高等裁判所に提起することができる。よって、本枝は正しい。

（ハ）○ 商9条の4

願書に記載した指定商品若しくは指定役務又は商標登録を受けようとする商標についてした補正がこれらの要旨を変更するものと商標権の設定の登録があった後に認められたときは、その商標登録出願は、その補正について手続補正書を提出した時にしたものとみなす（商9条の4）。よって、本枝は正しい。

（二）○ 商17条の2第1項において準用する意17条の3第1項、商45条1項ただし書

商標登録出願人は、審査官による補正の却下の決定を受けた場合、商17条の2第1項において準用する意17条の3第1項に規定する新たな商標登録出願をすることができるが、当該商標登録出願をした後は、その補正の却下の決定に対する審判を請求することができない（商45条1項ただし書）。よって、本枝は正しい。

（ホ）× 商16条の2第3項

願書に記載した指定商品についてした補正が、要旨を変更するものであるとして、審査官により決定をもって却下されたとき（商16条の2第1項の規定による却下の決定があったとき）は、決定の謄本の送達があった日から3月を経過するまでは、当該商標登録出願について査定をしてはならない（商16条の2第3項）。したがって、補正の却下の決定後、商標登録出願人が要旨を変更することのない適切な補正を新たに行った場合、審査官は当該決定の謄本の送達があった日から3月を経過しなければ、当該商標登録出願について査定を行うことができないところ、本枝では「3月を経過しなくても、当該商標登録出願について査定を行うことができる」とされている。よって、本枝は誤り。

したがって、誤っているものは、（イ）、（ホ）の2つであるから、正解は2。

【商標】 8

商標権に係る使用権等に関し、次のうち、正しいものは、どれか。
ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 色彩のみの商標、音の商標、位置商標のいずれについても、平成26年法律改正（平成26年法律第36号）の施行前から不正競争の目的でなく、他人の登録商標に係る指定商品についてその登録商標又はこれに類似する商標の使用をしていた者には、当該改正法の施行の際現にその商標の使用をして業務を行っている地理的範囲内において、その商品についてその商標の使用をする権利が認められる。
- 2 団体商標に係る商標権を有する団体の構成員は、その商標権について専用使用権が設定されていないときは、その指定商品又は指定役務について団体商標に係る登録商標を自由に使用する権利を有する。
- 3 他人の商標登録出願前から日本国内において不正競争の目的でなくその商標登録出願に係る指定商品についてその商標の使用をしていた結果、その商標登録出願の際、現にその商標が自己の業務に係る商品を表示するものとして需要者の間に広く認識されているとき、その者は、継続してその商品についてその商標の使用をする場合には、その商品についてその商標の使用をする権利を有する。この権利が、当該業務を承継していない者に承継される場合はない。
- 4 商標権に係る専用使用権の移転が認められるのは、①当該専用使用権者の事業とともにする場合、②当該商標権者の承諾を得た場合、③相続その他の一般承継の場合のいずれかに限られる。
- 5 **甲**の登録商標が、当該登録の出願日よりも前に出願された**乙**の登録防護標章と同一の商標であって、その防護標章登録に係る指定商品について使用をするものと同一の商標であることを理由としてその商標登録が無効審判によって無効とされた場合、当該無効審判の請求の登録の前に、**甲**が日本国内において、指定商品について当該商標の使用を開始しており、その商標が**甲**の業務に係る商品を表示するものとして需要者の間に広く認識されていたときは、現にその商標の使用をして業務を行っている地理的範囲内であれば、いかなる場合も**甲**は継続してその商品についてその商標の使用をすることができる。

〔商標8〕 正解 3**1 × 平成26年改正附則5条3項（平成26年改正解説書第4章参照）**

平成26年改正において、継続的使用権として附則5条3項に、「この法律の施行前から日本国内において不正競争の目的でなく他人の登録商標（この法律の施行後の商標登録出願に係るものを含む。）に係る指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務についてその登録商標又はこれに類似する商標の使用をしていた者は、継続してその商品又は役務についてその商標（「新商標法第5条第2項第1号、第3号又は第4号に掲げるものに限る。」以下第5項までにおいて同じ。）の使用をする場合は、この法律の施行の際現にその商標の使用をしてその商品又は役務に係る業務を行っている範囲内において、その商品又は役務についてその商標の使用をする権利を有する。当該業務を承継した者についても、同様とする。」と規定されている。すなわち、継続的使用権は、商5条2項1号、3号又は4号に限られる。したがって、本枝において、「色彩のみの商標、音の商標、位置商標」のうち、「位置商標」については、継続的使用権は認められない。よって、本枝は誤り。

2 × 商31条の2第1項

商31条の2第1項は、団体商標に係る商標権を有する商7条1項に規定する法人の構成員（団体構成員）は、「当該法人又は当該組合等の定めるところにより」、指定商品又は指定役務について団体商標又は地域団体商標に係る登録商標の使用をする権利を有する旨を規定する。したがって、団体構成員は、団体商標に係る登録商標を「自由に」使用する権利を有するわけではない。よって、本枝は誤り。

3 ○ 商32条1項

本枝の前段については、商32条1項に規定される先使用による商標の使用をする権利に関する条文に則した内容であり、正しい。また、本枝後段についても、同項に、「当該業務を承継したものについても同様とする。」との記載がある。これに関し、青本に「先使用権はその業務とともにする場合を除き移転は認められない」と記載されている。特79条の「先使用による通常実施権」とは異なり、商32条の「先使用による商標の使用をする権利」は法定の通常使用権ではないためである。よって、本枝は正しい。

4 × 商30条3項

専用使用権は、商標権者の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り、移転することができる（商30条3項）。したがって、本枝において、「①当該専用使用権者の事業とともにする場合」は、専用実施権の移転は認められない。特許法と異なり「実施の事業とともにする場合」を入れなかったのは、特許発明の実施の場合と異なり既存設備の荒廃の防止ということが考えられないからである（青本 商30条参照）。よって、本枝は誤り。

5 × 商33条1項

原商標権者（商33条1項1号）が無効審判の請求の登録前に商標登録が無効理由に該当することを知らないで「日本国内において」指定商品若しくは指定役務又はこれらに類似する商品若しくは役務について当該登録商標又はこれに類似する商標の使用をし、その商標が自己の業務に係る商品又は役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されていたときは、その者は、継続してその商品又は役務についてその商標の使用をする場合は、その商品又は役務についてその商標の使用をする権利を有する（商33条1項）。本枝において、「継続してその商品又は役務についてその商標の使用する場合」の要件を満たしているかどうかは明らかでない。したがって、いかなる場合も使用をすることができるわけではない。よって、本枝は誤り。

【商標】 9

商標法第2条第3項に規定する標章の使用に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、誤っているものは、いくつあるか。

ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- （イ）ホテルが、その宿泊客の利用に供する寝具に自己の標章を付したものを輸入する行為は、その役務（宿泊施設の提供）についての標章の使用に該当しない。
- （ロ）和菓子店が、自ら製造した饅頭に自己の標章を焼印で付する行為は、和菓子の小売の業務において行われる役務についての標章の使用に該当しないが、当該饅頭を販売する店舗の看板に自己の標章を表示する行為は、和菓子の小売の業務において行われる役務についての標章の使用に該当する。
- （ハ）喫茶店が、自己の標章を付したコーヒーサイフォンを、その営業中に客席から見えるカウンター上に置いておく行為は、喫茶店における飲食物の提供についての標章の使用に該当しない。
- （ニ）クリーニング店が、クリーニング後の顧客の被服類に、自己の標章を表示したタグを付す行為は、被服類のクリーニングについての標章の使用に該当する。
- （ホ）遊園地が、新規にその営業を開始する前に、その遊園地の広告にその役務（娯楽施設の提供）に使用する予定の標章を付し、広告チラシとして街頭で配布する行為は、当該役務の標章の使用に該当する。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

〔商標9〕正解 1**(イ) ○ 商2条3項各号**

商標法においては、自己の標章を付したものを「輸入」する行為は、「使用」行為として規定されていない（商2条3項各号）。よって、本枝は正しい。

(ロ) ○ 商2条3項3号、8号

小売等役務についての「役務の提供に当たりその提供を受ける者の利用に供する物」として、取扱商品等については、個別の商品の出所のみを示すような表示態様（商品に直接、刻印や印刷して表示する態様等）で標章を付す場合を除かれる（平成19年度小売等役務商標制度説明会テキスト18頁参照）。本枝前段において、和菓子店が製造した饅頭に自己の標章を焼印で付する行為は、「役務の提供を受けるものの利用に供する物」に標章を付する行為ではない（商2条3項3号）。したがって、本枝前段は正しい。本枝後段については、「饅頭を販売する店舗の看板に自己の標章を表示する行為」は、「商品若しくは役務に関する広告、価格表若しくは取引書類に標章を付して展示し、若しくは頒布し、又はこれらを内容とする情報に標章を付して電磁的方法により提供する行為」に該当する（商2条3項8号）。平成19年度小売等役務商標制度説明会テキスト19頁にも、商2条3項8号の例として、「標章を付した看板を小売店の店舗屋上に設置すること」が挙げられている。したがって、本枝後段も正しい。よって、本枝は正しい。

(ハ) × 商2条3項5号

喫茶店が、自己の標章を付したコーヒーサイフォンを、その営業中に客席から見えるカウンター上に置いておく行為は、役務の提供の用に供する物（役務の提供に当たりその提供を受ける者の利用に供する物を含む。）に標章を付したものを役務の提供のために展示する行為に該当する（商2条3項5号）。よって、本枝は誤り。

(ニ) ○ 商2条3項6号

クリーニング店が、クリーニング後の顧客の被服類に、自己の標章を表示したタグを付す行為は、役務の提供に当たりその提供を受ける者の当該役務の提供に係る物に標章を付する行為に該当する（商2条3項6号）。よって、本枝は正しい。

(ホ) ○ 商2条3項8号

遊園地が、新規にその営業を開始する前に、その遊園地の広告にその役務（娯楽施設の提供）に使用する予定の標章を付し、広告チラシとして街頭で配布する行為は、商品若しくは役務に関する「広告」、価格表若しくは取引書類に標章を付して展示し、若しくは「頒布」し、又はこれらを内容とする情報に標章を付して電磁的方法により提供する行為に該当する（商2条3項8号）。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているものは、（ハ）の1つであるから、正解は1。

【商標】10

商標の審判に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、マドリッド協定の議定書に基づく特例は考慮しないものとする。

- 1 拒絶査定に対する審判（商標法第44条第1項）において、拒絶をすべき旨の査定を取り消すときは、審判官は、商標登録をすべき旨の審決をしなければならない。
- 2 不使用による商標登録の取消しの審判（商標法第50条第1項）においては、被請求人とその代理人のいずれもが口頭審理の期日に出頭しない場合であっても、審判長は審判手続を進行することができる。
- 3 商標登録がされた後において、その登録商標が外国の国旗と同一の商標に該当するものとなったことを理由として、その商標登録を無効にすべき旨の審決が確定した場合、当該無効事由に該当するに至った時を特定できないときは、その商標権は、当該審決が確定した時から存在しなかったものとみなされる。
- 4 地域団体商標に係る登録商標が商標権者又はその構成員の業務に係る商品又は役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されているものであるときは、その商標登録がされた後においてその商標権者が商標法第7条の2第1項の組合等に該当しなくなっても、そのことを理由として当該商標登録が無効にされることはない。
- 5 **a** 及び **b** を指定商品とする商標登録に対し、指定商品 **b** に係る不使用による商標登録の取消しの審判（商標法第50条第1項）が請求された場合において、答弁書の提出期間内に指定商品 **b** に係る商標権の放棄による消滅が登録されると、当該審判請求は、不適法な審判の請求であるとして、審決をもって却下される。

〔商標10〕 正解 2**1 × 商56条1項で準用する特160条1項**

拒絶査定不服審判において査定を取り消すときは、「さらに審査に付すべき旨の審決をすることができる」（商56条1項で準用する特160条1項）。したがって、本枝において、審判官は、「商標登録をすべき旨の審決をしなければならない」わけではない。よって、本枝は誤り。

2 ○ 商56条1項で準用する特152条

審判長は、当事者又は参加人が法定若しくは指定の期間内に手続をせず、又は特145条3項の規定により定めるところに従って出頭しないときであっても、審判手続を進行することができる（商56条1項で準用する特152条）。よって、本枝は正しい。

3 × 商46条の2第2項

本枝の無効理由は商46条1項6号に該当する。商標登録が商46条1項5号から7号までに該当するに至った時を特定できないときは、商標権は、その商標登録を「無効にすべき旨の審判の請求の登録の日」から存在しなかったものとみなされる（商46条の2第2項）。したがって、本枝において、「当該審決が確定した時から存在しなかったものとみなされる。」わけではない。よって、本枝は誤り。

4 × 商46条1項7号

商46条1項7号には、無効理由として、「地域団体商標の商標登録がされた後において、その商標権者が組合等に該当しなくなったとき、又はその登録商標が商標権者若しくはその構成員の業務に係る商品若しくは役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されているもの若しくは第7条の2第1項各号に該当するものでなくなっているとき」が挙げられている。したがって、本枝の場合は、そのことを理由として当該商標登録が無効にされる場合がある。よって、本枝は誤り。

5 × 商54条2項

商50条1項の審判（不使用取消審判）により商標登録を取り消すべき旨の審決が確定したときは、商標権は、同項の審判の請求の登録の日に消滅したものとみなされる（商54条2項）。本枝において、指定商品bに係る商標権の放棄による消滅が登録されても、放棄は将来効であるため、不使用取消審判の請求の登録の日から商標権の放棄までの期間は指定商品bに係る商標権が残存していることになり、不使用取消審判の請求対象は存在している。したがって、当該審判請求は、不適法な審判の請求には該当しない。よって、本枝は誤り。

【条約】 1

特許協力条約に基づく国際出願に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 優先権の主張は、先の出願の番号の表示が欠落しているという理由のみでは無効とはみなされない。
- 2 国際出願の国際出願日が、優先期間の満了の日の後であるが、当該満了の日から2月の期間内である場合に、受理官庁は、規則に定められた所定の条件のもとに、当該受理官庁が採用する基準が満たされていること、すなわち、当該優先期間内に国際出願が提出されなかったことが、次のいずれかの場合によると認めた場合には、優先権を回復する。
 - (i) 状況により必要とされる相当な注意を払ったにもかかわらず生じた場合
 - (ii) 故意ではない場合各受理官庁は、これらの基準のうち少なくとも一を適用するものとし、また、これらの両方を適用することができる。
- 3 国際事務局が所定の期間内に記録原本を受理しなかった場合には、国際出願は、取り下げられたものとみなされる。
- 4 出願人は、所定の期間内に限り、国際出願の写しを指定官庁に送付することができる。
- 5 受理官庁は、国際出願に発明の名称の記載がないことを発見した場合には、出願人に対し所定の期間内に国際出願の補充をすることを求める。補充をしなかった場合には、その国際出願は、取り下げられたものとみなされ、受理官庁は、その旨を宣言する。

〔条約1〕 正解 4**1 ○ PCT規則4.10(a)(ii)、PCT規則26の2.2(c)(i)**

優先権の主張は願書において行われ、当該願書に記載する事項には先の出願の番号が含まれるが（PCT規則4.10(a)(ii)）、当該先の出願の番号の表示が欠落しているという理由のみでは、受理官庁は優先権の主張を無効とはみなさない（PCT規則26の2.2(c)(i)）。よって、本枝は正しい。

2 ○ PCT規則26の2.3(a)

国際出願の国際出願日が、当該優先期間の満了の日の後であるが、当該満了の日から2箇月の期間内である場合には、受理官庁は、出願人の請求により、かつ、PCT規則26の2.3(b)から(g)までの規定に従うことを条件として、当該受理官庁が採用する基準（「回復のための基準」）が満たされていること、すなわち、当該優先期間内に国際出願が提出されなかったことが、次のいずれかの場合によると認めた場合には、優先権を回復する。

（i）状況により必要とされる相当な注意を払ったにもかかわらず生じた場合

（ii）故意ではない場合

各受理官庁は、これらの基準のうち少なくとも一を適用するものとし、また、これらの両方を適用することができる（PCT規則26の2.3(a)）。よって、本枝は正しい。

3 ○ PCT12条(3)

国際事務局が所定の期間内に記録原本を受理しなかった場合には、国際出願は、取り下げられたものとみなす（PCT12条(3)）。よって、本枝は正しい。

4 × PCT13条(2)(a)

出願人は、国際出願の写しをいつでも指定官庁に送付することができる（PCT13条(2)(a)）。これに対して、本枝では「出願人は、所定の期間内に限り、国際出願の写しを指定官庁に送付することができる」とされている。よって、本枝は誤り。

5 ○ PCT14条(1)(a)(iii)、(b)

国際出願に発明の名称の記載がないことは、PCT14条(1)(a)(iii)の国際出願の欠陥に該当する。この場合、受理官庁は、出願人に対し所定の期間内に国際出願の補充をすることを求める。補充をしなかった場合には、その国際出願は、取り下げられたものとみなし、受理官庁は、その旨を宣言する（PCT14条(1)(b)）。よって、本枝は正しい。

【条約】 2

特許協力条約に基づく国際出願に関し、次の（イ）～（ホ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

- （イ）受理された全ての国際出願に対して、国際調査機関により国際調査が実施され、国際調査報告が作成される。
- （ロ）国際出願に発明の名称の記載がない場合において、出願人に対し発明の名称の補充をすることを求めた旨の受理官庁からの通知を国際事務局が受領していないときには、国際事務局は、自ら発明の名称を決定する。
- （ハ）出願人は、補充国際調査を行うことを請求する場合には、その請求は補充国際調査を管轄する2以上の国際調査機関について行うことができる。
- （ニ）国際調査報告を作成するための期間は、国際調査機関による調査用写しの受領から3月の期間又は優先日から9月の期間のうちいずれか遅く満了する期間とする。
- （ホ）国際出願が国際公開に用いられる言語以外の言語でされた場合には、特許協力条約第19条の規定に基づく補正は、国際出願の言語とする。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔条約2〕正解 2**(イ) × PCT16条(1)、17条(2)(a)**

国際調査は国際調査機関によって行われる（PCT16条(1)）。一方、国際調査機関は、国際出願について所定の事由がある場合には、その旨を宣言するものとし、出願人及び国際事務局に対し国際調査報告を作成しない旨を通知する（PCT17条(2)(a)）。したがって、国際調査がされない国際出願もある。よって、本枝は誤り。

(ロ) × PCT規則37.2

国際出願に発明の名称の記載がない場合において出願人に対し発明の名称の補充をすることを求めた旨の受理官庁からの通知を「国際調査機関」が受領していないときは、「国際調査機関」は、自ら発明の名称を決定する（PCT規則37.2）。本枝は、PCT規則上「国際調査機関」と規定されている部分が、「国際事務局」となっている。よって、本枝は誤り。

(ハ) ○ PCT規則45の2.1(a)

出願人は、所定の期間内において、補充国際調査を管轄する国際調査機関が補充国際調査を行うことを請求することができる。この請求は、2以上の当該国際調査機関に対して行うことができる（PCT規則45の2.1(a)）。よって、本枝は正しい。

(ニ) ○ PCT規則42.1

国際調査報告を作成するための期間は、国際調査機関による調査用写しの受領から3か月の期間又は優先日から9か月の期間のうちいずれか遅く満了する期間とする（PCT規則42.1）。よって、本枝は正しい。

(ホ) × PCT規則46.3

国際出願が国際公開に用いられる言語以外の言語でされた場合には、19条補正は、国際公開の言語とする（PCT規則46.3）。したがって、本枝の19条補正について国際出願の言語ではされない。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（ハ）、（ニ）の2つであるから、正解は2。

【条約】 3

特許協力条約に基づく国際出願に関し、次の（イ）～（ニ）のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- （イ）出願人は、国際予備審査機関から、請求の範囲に記載されている発明が新規性を有するものとは認められないとの見解を書面により通知された場合、補正書の提出による答弁をすることはできるが、補正を伴わない抗弁の提出のみによる答弁はすることができない。
- （ロ）2人以上の出願人がある国際出願において、国際予備審査の請求書には出願人のうちの1人の署名しない場合であっても、そのことを理由として、国際予備審査機関が出願人に対し、国際予備審査の請求書の欠陥の補充を求めることはない。
- （ハ）出願人は、国際予備審査の請求を管轄国際予備審査機関に対して行い、国際事務局は、各選択官庁に対し自己が選択官庁とされた旨を通知する。
- （ニ）国際予備審査は、請求の範囲に記載されている発明が新規性を有するもの、進歩性を有するもの（自明のものではないもの）及び産業上の利用可能性を有するものと認められるかどうかの問題についての予備的なかつ拘束力のない見解を示すことを目的とする。当該見解における基準は、国際予備審査にのみ用いられ、締約国は、自国において特許を受けることができる発明であるかどうかの判断において、追加の又は異なる基準を適用することができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔条約3〕正解 1**(イ) × PCT規則66.3(a)**

出願人は、補正をすることにより若しくは、国際予備審査機関の見解に同意しない場合には、抗弁を提出することにより又はその双方を行うことにより、PCT規則66.2(c)に規定する国際予備審査機関の求めに対して答弁をすることができる（PCT規則66.3(a)）。したがって、出願人は、補正を伴わないで、抗弁を提出することによってのみであっても、答弁をすることができる。よって、本枝は誤り。

(ロ) ○ PCT規則60.1、53.8

PCT規則60.1(a)の3)の規定に従うことを条件として、国際予備審査の請求書がPCT規則53.8に定める要件を満たしていない場合には、国際予備審査機関は、出願人に対し、事情に応じて相当の期間内に欠陥の補充をすることを求める（PCT規則60.1(a)）。PCT規則53.8には、「二人以上の出願人がある場合には、国際予備審査の請求をしたすべての出願人が署名をする」と規定されているが、PCT規則53.8の規定の適用上、二人以上の出願人がある場合において、国際予備審査の請求が出願人のうちの一人により署名されているときは、十分なものとする（PCT規則60.1(a)の3)）。したがって、出願人のうちの1人の署名しかない場合であっても、そのことを理由として、国際予備審査機関が国際予備審査の請求書の欠陥の補充を求めることはない。よって、本枝は正しい。

(ハ) ○ PCT31条(1)、(6)(a)、(7)、PCT規則61.2(a)

出願人は、国際予備審査の請求を管轄国際予備審査機関に対して行う（PCT31条(1)、(6)(a)）。各選択官庁は自己が選択官庁とされた旨の通知を受ける（PCT31条(7)）。PCT31条(7)の通知は、国際事務局が行う（PCT規則61.2(a)）。よって、本枝は正しい。

(ニ) ○ PCT33条(1)、(5)

国際予備審査は、請求の範囲に記載されている発明が新規性を有するもの、進歩性を有するもの（自明のものではないもの）及び産業上の利用可能性を有するものと認められるかどうかの問題についての予備的なかつ拘束力のない見解を示すことを目的とする（PCT33条(1)）。また、PCT33条(1)に規定する基準は、国際予備審査にのみ用いる。締約国は、請求の範囲に記載されている発明が自国において特許を受けることができる発明であるかどうかを決定するに当たっては、追加の又は異なる基準を適用することができる（PCT33条(5)）。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているものは、(イ)のみであるから、正解は1。

【条約】 4

特許協力条約に基づく国際出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 国際予備審査の請求が、出願人への国際調査報告の送付の日から3月を経過する前になされた場合であっても、優先日から22月を経過した後であるとき、当該請求は提出されなかったものとみなされ、国際予備審査機関はその旨を宣言する。
- 2 国際予備審査機関は、国際出願が規則に定める発明の単一性の要件を満たしていないと認める場合であっても、出願人に対し、請求の範囲の減縮及び追加手数料の支払いのいずれも求めることなく、国際出願の全体について国際予備審査を進めるときがある。そのときは、国際予備審査機関は、書面による見解及び国際予備審査報告において発明の単一性の要件を満たしていないと認めた旨を表示し及びその理由を明記する。
- 3 国際予備審査の請求書の提出の時に、特許協力条約第19条の規定に基づく補正が行われた場合、国際予備審査において当該補正が考慮されるためには、出願人は、国際予備審査の請求書とともに補正書の写しを国際予備審査機関に提出しなければならない。
- 4 国際予備審査の請求に関して国際予備審査機関が徴収した取扱手数料が、出願人に払い戻されるのは、次の（i）及び（ii）の場合に限られる。
 - （i）当該国際予備審査機関が国際予備審査の請求書を国際事務局に送付する前に、国際予備審査の請求が取り下げられた場合
 - （ii）国際予備審査の請求をすることができる期間を経過した後に国際予備審査の請求がなされたために、当該請求が行われなかったものとみなされた場合
- 5 国際事務局及び国際予備審査機関は、出願人の請求による場合又はその承諾を得た場合を除き、いかなる時においても、いかなる者又は当局に対しても、国際予備審査の一件書類につき、特許協力条約に定義する意味において知得されるようにしてはならない。

〔条約4〕正解 2**1 × PCT規則54の2.1(a)**

国際予備審査の請求は、(i) 出願人への国際調査報告又はPCT17条(2)(a)の宣言及びPCT規則43の2.1の規定に基づき作成された書面による見解の送付から3月(ii) 優先日から22月の、いずれか遅く満了する期間までにすることができる(PCT規則54の2.1(a))。したがって、出願人への国際調査報告の送付の日から3月を経過する前であれば、優先日から22月を経過した後であっても、国際予備審査の請求を行うことができる。よって、本枝は誤り。

2 ○ PCT規則68.1

国際予備審査機関は、発明の単一性の要件が満たされていないと認めた場合において、請求の範囲を減縮し又は追加手数料を支払うことを出願人に求めないときは、PCT34条(4)(b)及びPCT規則66.1(e)の規定に従うことを条件として、国際出願の全体について国際予備審査を進めるものとしている(PCT規則68.1)。そして、このときは、書面による見解及び国際予備審査報告において発明の単一性の要件を満たしていないと認めた旨を表示し及びその理由を明記する(PCT規則68.1)。よって、本枝は正しい。

3 × そのような規定はない（参考：PCT規則53.9(a)(i)、69.1(c)）

出願人は、PCT19条の規定に基づく補正が行われた場合には、国際予備審査のため、補正に関する記述にその補正について考慮する旨を表示した場合には、国際予備審査の請求書とともに補正書の写し及びPCT規則46.5(b)の規定に従って要求される書簡の写しを提出することが望ましい(PCT規則53.9(a)(i))。そして、補正について考慮する旨の表示がある場合、国際予備審査機関は、その補正書の写しを受領する前に国際予備審査を開始しない(PCT規則69.1(c))。しかし、国際予備審査の請求書とともに補正書の写しを提出しなければ、その補正を考慮しない旨の規定はない。よって、本枝は誤り。

4 × PCT規則57.4

国際予備審査機関は、次の場合には、取扱手数料を出願人に払い戻す(PCT規則57.4)。

- (i) 当該国際予備審査機関が国際予備審査の請求書を国際事務局に送付する前に、国際予備審査の請求が取り下げられた場合
- (ii) PCT規則54.4又はPCT規則54の2.1(b)の規定に基づき、国際予備審査の請求が行われなかったものとみなされた場合

ここで、「国際予備審査の請求をすることができる期間を経過した後に国際予備審査の請求がなされた」場合というのは、PCT規則54の2.1(b)に規定されている場合である。したがって、「出願人又は、二人以上の出願人がある場合において、いずれの出願人も国際予備審査の請求をする資格を有しない場合(PCT規則54.4)」において、国際予備審査の請求が行われなかったものとみなされた場合にも、取扱手数料は出願人に払い戻される。よって、本枝は誤り。

5 × PCT38条(1)

国際事務局及び国際予備審査機関は、いかなる時においても、いかなる者又は当局に対しても国際予備審査の一件書類につきPCT30条(4)（ただし書を含む）に定義する意味において知得されるようにしてはならない(PCT38条(1))。ここで、同条において「当局」については、国際予備審査報告の作成の後は、選択官庁を除く旨規定されている。よって、本枝は誤り。

【条約】 5

特許協力条約に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 期間を定めるのに日をもってしている場合には、期間は、当該事象が生じた日の翌日から起算する。
- 2 優先日が2016年2月29日（月）のとき、「優先日から19月」の期間は、最も早い場合、2017年9月29日（金）に満了する。
- 3 出願人、国内官庁、受理官庁、国際調査機関、国際予備審査機関及び国際事務局は、西暦紀元及びグレゴリー暦によって日付を表示するものとし、他の紀元又は暦を用いる場合には、西暦紀元及びグレゴリー暦による日付を併記する。
- 4 期間の末日の日付は、当該期間の起算日の根拠となった当該事象が生じた時の当該地における日付とする。
- 5 特許協力条約第1章及び第2章で定める期間は、特許協力条約第60条の規定による改正によらずに変更することができる場合がある。

〔条約5〕 正解 4**1 ○ PCT規則80.3**

期間を定めるのに日をもってしている場合には、期間は、当該事象が生じた日の翌日から起算し、該当する日数の最終の日に当たる日に満了する（PCT規則80.3）。よって、本枝は正しい。

2 ○ PCT規則80.2

期間を定めるのに月をもってしている場合には、期間は、当該事象が生じた日の翌日から起算し、該当するその後の月において当該事象が生じた日に応答する日に満了する（PCT規則80.2）。したがって、本枝の場合、該当するその後の月における当該事象が生じた日に応答する日である、2017年9月29日に満了する。よって、本枝は正しい。

3 ○ PCT規則79.1

出願人、国内官庁、受理官庁、国際調査機関、国際予備審査機関及び国際事務局は、条約及びこの規則の適用上、西暦紀元及びグレゴリー暦によって日付を表示するものとし、他の紀元又は暦を用いる場合には、西暦紀元及びグレゴリー暦による日付を併記する（PCT規則79.1）。よって、本枝は正しい。

4 × PCT規則80.4(b)

期間の末日の日付は、必要な文書が提出され又は必要な手数料が支払われるべき地における日付とする（PCT規則80.4(b)）。よって、本枝は誤り。

5 ○ PCT47条(2)(a)

PCT第1章及び第2章に定めるすべての期間は、PCT60条の規定による改正のほか、締約国の決定によっても変更することができる（PCT47条(2)(a)）。よって、本枝は正しい。

【条約】 6

特許法に規定する国際特許出願又は実用新案法に規定する国際実用新案登録出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 特許協力条約第34条の規定に基づき補正書を提出した場合、外国語特許出願について、国内処理基準時の属する日までに、当該補正書の日本語による翻訳文を提出したとき、当該翻訳文による補正は、特許法第184条の12第2項に規定する翻訳文等に記載した事項の範囲内においてしなければならない。
- 2 特許協力条約第19条の規定に基づく補正をした場合、外国語実用新案登録出願について、国内処理基準時の属する日までに、当該補正後の請求の範囲の日本語による翻訳文を提出したとき、当該翻訳文により補正がされたものとみなされる。
- 3 外国語特許出願については、国内公表により特許法第29条の2に規定する、いわゆる拡大された先願の地位が発生する。
- 4 日本語実用新案登録出願については、国際公開があった後に補償金請求権が発生する。
- 5 外国語特許出願（特許権の設定の登録がされたものを除く。）に係る国際出願の願書、明細書、請求の範囲、図面又は要約についての証明等の請求は、特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるときは、国際公開がされるまですることができない。

〔条約6〕正解 5**1 × 特184条の8第2項、4項、特184条の18**

外国語特許出願について、国内処理基準時の属する日までに、PCT34条補正の日本語による翻訳文が提出されたときは、その補正書の翻訳文により、特17条の2第1項の規定による補正がされたものとみなされ（特184条の8第2項）、その補正は特17条の2第2項の誤訳訂正書を提出してされたものとみなされる（特184条の8第4項）。また、誤訳の訂正は、PCT19条及び34条の翻訳文についても認められる（指定官庁の手続に関するQ&A集（特許庁HP））。したがって、当該翻訳文による補正は、特184条の12第2項に規定する翻訳文等に記載した事項の範囲内ではなく、特184条の4第1項の国際出願日における国際出願の明細書、請求の範囲又は図面に記載した事項の範囲内で認められる（特184条の18）。よって、本枝は誤り。

2 × 実48条の6第3項

実48条の4第2項の規定によりPCT19条(1)の規定に基づく補正後の請求の範囲の翻訳文が提出された場合は、「当該補正後の請求の範囲の翻訳文を願書に添付して提出した実用新案登録請求の範囲とみなす」（実48条の6第3項）。よって、本枝は誤り。

3 × 特184条の13

外国語特許出願については、特184条の4第3項の規定により取り下げられたものとみなされた場合を除き、国際公開により特29条の2に規定するいわゆる拡大された先願の地位が発生する（特184条の13）。よって、本枝は誤り。

4 × そのような規定はない（参考：特184条の10）

日本語特許出願については国際公開があった後に補償金請求権が発生する（特184条の10）が、実用新案法に同様の規定はない。よって本枝は誤り。

5 ○ 特184条の9第6項、特186条1項1号

外国語特許出願に係る証明等の請求については、特186条1項1号中「又は第67条の2第2項の資料」とあるのは「又は1970年6月19日にワシントンで作成されたPCT3条(2)に規定する国際出願の願書、明細書、請求の範囲、図面若しくは要約（特許権の設定の登録がされた国際特許出願に係るもの又は国際公開がされたものを除く。）」とする（特184条の9第6項）と規定されており、かつこ書において、「特許権の設定の登録がされた国際特許出願」と「国際公開がされた国際特許出願」が除かれている。したがって、外国語特許出願（特許権の設定の登録がされたものを除く。）に係る国際出願の願書、明細書、請求の範囲、図面又は要約についての証明等の請求は、特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるときは、「国際公開」がされるまではすることができない（特186条1項1号、特184条の9第6項）。よって、本枝は正しい。

【条約】 7

パリ条約のストックホルム改正条約（以下「パリ条約」という。）における優先権に関し、次の（イ）～（ニ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

ただし、特に文中に示した事項を除き、パリ条約による優先権主張の要件は満たされているものとする。

（イ）いずれかの同盟国において、特許出願もしくは実用新案、意匠もしくは商標の登録出願をした者又はその承継人は、他の同盟国において出願をすることに関し、所定の期間中優先権を有するが、優先権の主張の基礎となる出願は、正規の国内出願である必要がある。したがって、出願後に当該出願が拒絶され、又は、放棄がされた場合は、優先権が消滅する。

（ロ）出願人甲によるパリ条約の同盟国Xに出願された最初の特許出願Aと同一の対象について同盟国Xにおいてされた出願人甲による後の特許出願Bは、出願Aが、公衆の閲覧に付されないで、かつ、いかなる権利をも存続させないで、出願Bの出願の日までに取下げられ、放棄され、又は拒絶の処分を受けたこと、及び出願Aがまだ優先権の主張の基礎とされていないことを条件として、パリ条約第4条C(2)にいう最初の出願とみなされる。

（ハ）優先権の利益を受けることができる者は、同盟国の国民でない場合、いずれかの同盟国の領域内に住所又は現実かつ真正の営業所を有することに限られず、いずれかの同盟国に対して何らかの関与があれば足りる。

（ニ）同盟国Xにおいてされた後の特許出願について、同盟国Yにおいてされた先の出願により、優先権の主張の効果が生じるためには、優先権の主張がされた発明の構成部分につき、当該先の出願に係る出願書類の全体により当該構成部分が明らかにされていれば足り、請求の範囲に記載されている必要はない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔条約7〕正解 2**(イ) × パリ4条A(1)、(3)**

いずれかの同盟国において正規に特許出願若しくは実用新案、意匠若しくは商標の登録出願をした者又はその承継人は、他の同盟国において出願することに関し、所定の期間中優先権を有する（パリ4条A(1)）。ここで、正規の国内出願とは、結果のいかんを問わず、当該国に出願をした日付を確定するために十分なすべての出願をいう（パリ4条A(3)）。したがって、出願後に当該出願が拒絶等されたとしても、当該国に出願をした日付が確定されていれば、優先権を有する。よって、本枝は誤り。

(ロ) ○ パリ4条C(4)

最初の出願と同一の対象について同一の同盟国においてされた後の出願は、先の出願が、公衆の閲覧に付されないで、かつ、いかなる権利をも存続させないで、後の出願の日までに取下げられ、放棄され又は拒絶の処分を受けたこと、及びその先の出願がまだ優先権の主張の基礎とされていないことを条件として、パリ4条C(2)にいう最初の出願とみなされる（パリ4条C(4)）。したがって、最初の出願Aと同一の対象について、同一の同盟国Xにおいてされた後の出願Bについては、出願Aがパリ4条C(4)の要件を満たしているために、最初の出願とみなされる。よって、本枝は正しい。

(ハ) × パリ4条A(1)、パリ3条

パリ条約による優先権を主張することができる者は、パリ条約の同盟国の国民（パリ3条の規定により同盟国の国民とみなされる者を含む。）であって、パリ条約の同盟国に正規に特許出願等をした者又はその承継人である（パリ4条A(1)）。したがって、パリ条約の優先権の利益を得ることができるためには、同盟国の国民またはパリ3条の規定により同盟国の国民とみなされる者である必要がある。ここで、いずれかの同盟国の領域内に住所又は現実かつ真正の工業上若しくは商業上の営業所を有するもののみが、同盟国の国民とみなされるため（パリ3条）、いずれかの同盟国に対して何らかの関与があるだけでは、同盟国の国民とはみなされず、優先権の利益を得ることはできない。よって、本枝は誤り。

(ニ) ○ パリ4条H

優先権は、発明の構成部分で当該優先権の主張に係るものが最初の出願において請求の範囲内のものとして記載されていないことを理由としては、否認することができない。ただし、最初の出願に係る出願書類の全体により当該構成部分が明らかにされている場合に限る（パリ4条H）。したがって、後の特許出願について、優先権の主張の効果が生じるためには、先の出願にかかる発明の構成部分につき、先の出願に係る出願書類の請求の範囲に記載されている必要はない。よって、本枝は正しい。

したがって、正しいものは、（ロ）、（ニ）の2つであるから、正解は2。

【条約】 8

パリ条約のストックホルム改正条約（以下「パリ条約」という。）に関し、次の（イ）～（ニ）のうち、正しいものは、いくつあるか。

- （イ）同盟国の国民が各同盟国において出願した特許は、同盟国であるか否かを問わず、他の国において同一の発明について取得した特許から独立したものとされ、優先期間中に出願された特許は、無効又は消滅の理由について独立のものとされる。
- （ロ）同盟国の国民がいずれかの同盟国において登録出願した商標については、本国において登録出願、登録又は存続期間の更新がされていないことを理由として登録が拒絶され又は無効とされることはなく、いずれかの同盟国において正規に登録された商標は、他の同盟国（本国を含む。）において登録された商標から独立したものとされる。
- （ハ）パリ条約の同盟国 **X** において、物の製造方法の発明についての特許権が国内で当該製造方法で製造された物の販売行為に及ぶ旨を規定した国内法令がある場合、**甲**がある物の製造方法についての同盟国 **X** における特許権者であり、当該物の製造方法で **Y** 国において製造され同盟国 **X** に輸入された物を、**乙**が同盟国 **X** で販売しているとき、**甲**の前記特許権は**乙**の販売行為についても及ぶ。
- （ニ）不法に商標又は商号を付した産品は、その商標又は商号について法律上の保護を受ける権利が認められている同盟国に輸入される際に差し押えられるが、差し押えは、産品に不法に商標若しくは商号を付する行為が行われた同盟国又はその産品が輸入された同盟国の国内においても行われる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

〔条約8〕 正解 4**(イ) ○ パリ4条の2(1)、(2)**

同盟国の国民が各同盟国において出願した特許は、他の国(同盟国であるか否かを問わない。)において同一の発明について取得した特許から独立したものとする(パリ4条の2(1))。このパリ条約4条の2(1)の規定は、絶対的な意味に、特に、優先期間中に発出された特許が、無効又は消滅の理由についても、また、通常の存続期間についても、独立のものであるという意味に解釈しなければならない(パリ4条の2(2))。よって、本肢は正しい。

(ロ) ○ パリ6条(2)、(3)

同盟国の国民がいずれかの同盟国において登録出願をした商標については、本国において登録出願、登録又は存続期間の更新がされていないことを理由として登録が拒絶され又は無効とされることはない(パリ6条(2))。いずれかの同盟国において正規に登録された商標は、他の同盟国(本国を含む。)において登録された商標から独立したものとする(パリ6条(3))。よって、本肢は正しい。

(ハ) ○ パリ5条の4

ある物の製造方法について特許が取得されている同盟国にその物が輸入された場合には、特許権者は、輸入国で製造された物に関して当該特許に基づきその国の法令によって、与えられるすべての権利を、その輸入物に関して享有する(パリ5条の4)。ここで、本肢における「輸入国で製造された物に関して当該特許に基づきその国の法令によって、与えられるすべての権利」には、「物の製造方法の発明についての特許権が国内で当該製造方法で製造された物の販売行為に及ぶ旨を規定した国内法令」が該当する。したがって、甲がある物の製造方法についての同盟国Xにおける特許権者であり、当該物の製造方法でY国において製造され同盟国Xに輸入された物を、乙が同盟国Xで販売しているとき、甲の前記特許権は乙の販売行為についても及ぶ。よって、本肢は正しい。

(ニ) ○ パリ9条(1)、(2)

不法に商標又は商号を付した産品は、その商標又は商号について法律上の保護を受ける権利が認められている同盟国に輸入される際に差し押さえられる(パリ9条(1))。差し押さえは、また、産品に不法に商標若しくは商号を付する行為が行われた同盟国又はその産品が輸入された同盟国の国内においても行われる(パリ9条(2))。よって、本肢は正しい。

したがって、正しいものは、(イ)、(ロ)、(ハ)、(ニ)の4つであるから、正解は4。

【条約】 9

知的所有権の貿易関連の側面に関する協定における特許及び意匠に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 一定の条件の下で発明地について差別することなく、特許が与えられ、及び特許権が享受されることが規定されている。しかし、一定の条件の下で創作地について差別することなく、意匠の保護が与えられ、及び意匠権が享受されることは規定されていない。
- 2 一定の条件の下で、加盟国は、第三者の正当な利益を考慮し、特許により与えられる排他的権利について限定的な例外を定めることができることが規定されている。しかし、一定の条件の下で、加盟国は、第三者の正当な利益を考慮し、意匠の保護について限定的な例外を定めることができることは規定されていない。
- 3 一定の条件の下で、加盟国は、公の秩序又は善良の風俗を守ることを目的として、商業的な実施を自国の領域内において防止する必要がある発明を特許の対象から除外することができることが規定されている。しかし、一定の条件の下で、加盟国は、公の秩序又は善良の風俗を守ることを目的として、商業的な実施を自国の領域内において防止する必要がある意匠を意匠の保護の対象から除外することができることは規定されていない。
- 4 特許は、排他的権利として、特許の対象が物である場合に、特許権者に特許権者の承諾を得ていない第三者による当該物の販売の申出を防止する権利を与えることが規定されている。しかし、保護されている意匠の権利者は、その承諾を得ていない第三者が、保護されている意匠の複製又は実質的に複製である意匠を用いており又は含んでいる製品を商業上の目的で販売の申出をすることを防止する権利を有することは規定されていない。
- 5 特許を取り消し又は特許権を消滅させる決定については、司法上の審査の機会が与えられることが規定されている。しかし、意匠の保護を取り消し又は意匠権を消滅させる決定については、司法上の審査の機会が与えられることは規定されていない。

〔条約9〕 正解 2**1 ○ TRIPS27条(1)**

一定の条件の下で、発明地について差別することなく、特許が与えられ、及び特許権が享受される（TRIPS27条(1)）。一方で、創作地について差別することなく、意匠の保護が与えられ、及び意匠権が享受されることは規定されていない。よって、本枝は正しい。

2 × TRIPS26条(2)、30条

一定の条件の下で、加盟国は、第三者の正当な利益を考慮し、特許により与えられる排他的権利について限定的な例外を定めることができる（TRIPS30条）。また、一定の条件の下で、加盟国は、第三者の正当な利益を考慮し、意匠の保護について限定的な例外を定めることができる（TRIPS26条(2)）。よって、本枝前段は正しいが、本枝後段が誤りであるので、本枝は誤り。

3 ○ TRIPS27条(2)

一定の条件の下で、加盟国は、公の秩序又は善良の風俗を守ることを目的として、商業的な実施を自国の領域内において防止する必要がある発明を特許の対象から除外することができる（TRIPS27条(2)）。一方で、一定の条件の下で、加盟国は、公の秩序又は善良の風俗を守ることを目的として、商業的な実施を自国の領域内において防止する必要がある意匠を意匠の保護の対象から除外することができることは規定されていない。よって、本枝は正しい。

4 ○ TRIPS26条(1)、28条(1)(a)

特許の対象が物である場合には、特許権者の承諾を得ていない第三者による当該物の生産、使用、販売の申出若しくは販売又はこれらを目的とする輸入を防止する権利を排他的権利として与えられる（TRIPS28条(1)(a)）。また、保護されている意匠の権利者については、その承諾を得ていない第三者が、保護されている意匠の複製又は実質的に複製である意匠を用いており又は含んでいる製品を商業上の目的で「製造し、販売し又は輸入することを防止する権利」は与えられているものの、「販売の申出をすることを防止する権利」は与えられていない（TRIPS26条(1)参照）。よって、本枝は正しい。

5 ○ TRIPS32条

特許を取り消し又は特許権を消滅させる決定については、司法上の審査の機会が与えられる（TRIPS32条）。一方で、意匠の保護を取り消し又は意匠権を消滅させる決定については、司法上の審査の機会が与えられることは規定されていない。よって、本枝は正しい。

【条約】10

知的所有権の貿易関連の側面に関する協定における不正商標商品又は商標の不正使用に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 加盟国の司法当局は、不正商標商品については、いかなる場合でも、違法に付された商標の単なる除去により流通経路への商品の流入を認めることができる。
- 2 加盟国は、特に、不正商標商品の貿易に関して、司法当局間で情報の交換及び協力を促進しなければならない。
- 3 加盟国は、不正商標商品が輸入されるおそれがあると疑うに足りる正当な理由を有する権利者が、当該商品の自由な流通への解放を税関当局が停止するよう、行政上又は司法上の権限のある当局に対し書面により申立てを提出することができる手続を採用しなければならない。
- 4 加盟国の権限のある当局は、不正商標商品については、いかなる場合でも、変更のない状態で侵害商品の積戻しを許容し又は異なる税関手続きに委ねてはならない。
- 5 加盟国は、故意か過失かを問わずに、商業的規模の商標の不正使用について適用される刑事上の手続及び刑罰を定めなければならない。

〔条約10〕 正解 3**1 × T R I P S 46条**

加盟国の司法当局は、不正商標商品については、「例外的な場合を除くほか」、違法に付された商標の単なる除去により流通経路への商品の流入を認めることはできない（T R I P S 46条）。したがって、例外的な場合には、商標を単に除去することによって、流通経路への商品の流入が認められる場合がある。よって、本枝は誤り。

2 × T R I P S 69条

加盟国は、特に、不正商標商品及び著作権侵害物品の貿易に関して、「税関当局間」で情報の交換及び協力を促進する（T R I P S 69条）。したがって、「司法当局間」ではない。よって、本枝は誤り。

3 ○ T R I P S 51条

加盟国は、不正商標商品又は著作権侵害物品が輸入されるおそれがあると疑うに足りる正当な理由を有する権利者が、これらの物品の自由な流通への解放を税関当局が停止するよう、行政上又は司法上の権限のある当局に対し書面により申立てを提出することができる手続を採用する（T R I P S 51条）。よって、本枝は正しい。

4 × T R I P S 59条

不正商標商品については、「例外的な場合を除くほか」、当該権限のある当局は、変更のない状態で侵害商品の積戻しを許容し又は異なる税関手続に委ねてはならない（T R I P S 59条）。したがって、例外的な場合には、変更のない状態で侵害商品の積戻しの許容又は異なる税関手続に委ねられる場合がある。よって、本枝は誤り。

5 × T R I P S 61条

加盟国は、「少なくとも故意による」商業的規模の商標の不正使用及び著作物の違法な複製について適用される刑事上の手続及び刑罰を定める（T R I P S 61条）。したがって、加盟国は、「故意か過失かを問わずに」、商業的規模の商標の不正使用について適用される刑事上の手続及び刑罰を定める義務はない。よって、本枝は誤り。

【著作権法・不正競争防止法】 1

著作物に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 日本国民の著作物は、日本国内で発行されない限り、わが国の著作権法による保護を受けることはできない。
- 2 一般的な注文住宅も、通常加味される程度の美的創作性を備えていれば、建築の著作物として保護される。
- 3 応用美術作品は、美術工芸品を除き、美術の著作物として保護されない。
- 4 小説をもとに漫画が作成され、その漫画をもとに映画が作成された場合、それらのストーリーが同じであるときには、映画は漫画の二次的著作物とはなるが、小説の二次的著作物とはならない。
- 5 ある県の県庁が作成した条例に関するデータベースは、情報の選択又は体系的構成に創作性があれば、著作物として保護される。

〔著・不競1〕正解 5**1 × 著6条**

著作物は、著6条各号のいずれかに該当するものに限り、わが国の著作権法による保護を受けることができる（著6条）。ここで、1号には日本国民の著作物が、2号においては、最初に国内において発行された著作物がそれぞれ掲げられている。したがって、日本国民の著作物であれば、日本国内で発行されたものでなくとも、わが国の著作権法による保護を受けることができる。よって、本枝は不適切。

2 × 大阪地判平成15年10月30日

大阪地判平成15年10月30日では、「一般住宅が著10条1項5号の「建築の著作物」であるということが出来るのは、一般人をして、一般住宅において通常加味される程度の美的要素を超えて、建築家・設計者の思想又は感情といった文化的精神性を感得せしめるような芸術性ないし美術性を備えた場合、すなわち、いわゆる建築芸術といい得るような創作性を備えた場合であると解するのが相当である。」と判示している。よって、本枝は不適切。

3 × 知財高判平成27年4月14日

知財高判平成27年4月14日では、「著2条2項は、「美術の著作物」の例示規定にすぎず、例示に係る「美術工芸品」に該当しない応用美術であっても、同条1項1号所定の著作物性の要件を充たすものについては、「美術の著作物」として、同法上保護されるものと解すべきである。」と判示している。よって、本枝は不適切。

4 × 著2条1項11号

二次的著作物とは、著作物を翻訳し、編曲し、若しくは変形し、又は脚色し、映画化し、その他翻案することにより創作した著作物をいう（著2条1項11号）。ここで、小説をもとに漫画が作成され、その漫画をもとに映画が作成された場合で、それらのストーリーが同じであるときには、その映画は小説から派生して三次的に創作されたものとなるが、著作権法上は全て小説に対しての二次的著作物として扱われる。よって、本枝は不適切。

5 ○ 著12条の2第1項

データベースでその情報の選択又は体系的な構成によって創作性を有するものは、著作物として保護される（著12条の2第1項）。したがって、個々の情報である「条例」が著作物性を有していなくとも（著13条1号）、情報の選択又は体系的構成に創作性がある限り、著作物として保護される。よって、本枝は適切。

【著作権法・不正競争防止法】 2

著作隣接権に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 放送局**甲**が放送した放送番組を放送局**乙**が受信して再放送した場合、放送局**乙**は、再放送につき著作隣接権を取得する。
- 2 レストランの経営者**甲**が、その店舗内において、歌手**乙**の歌唱が収録された市販の音楽CDを再生し、客に聴かせる行為は、**乙**の著作隣接権を侵害する。
- 3 映画会社**甲**が、レコード会社**乙**の許諾を得て、**乙**の録音した音源を**甲**の製作する映画に収録した場合には、**甲**は、**乙**の許諾を得ることなく、当該音源を収録した映画のサウンドトラック盤CDを作成し、販売することができる。
- 4 音楽配信事業者**甲**は、市販の音楽CDに録音された**乙**の歌唱を、**乙**の許諾を得ることなく、インターネット上で配信することができる。
- 5 有線放送局**甲**は、その学校教育向けの放送番組において、放送局**乙**が放送した放送番組を、**乙**の許諾を得ることなく、学校教育の目的上必要な範囲で、有線放送することができる。

〔著・不競2〕正解 1**1 ○ 著99条1項**

乙は、放送事業者（著2条1項9号）であり、自ら行った放送であれば、それが甲の放送番組の再放送であっても、再放送権を有する（著99条1項）。よって、本枝は適切。

2 × 著2条7項、22条、89条1項

音楽CDを再生し客に聴かせる行為は演奏に含まれる（著2条7項）。演奏権は著作権として認められるが、実演家の著作隣接権としては認められていない（著22条、89条1項）。よって、本枝は不適切。

3 × 著96条

レコード会社乙は、乙の録音した音源を映画会社甲の映画に収録することについては許諾を与えているものの、その音源を収録した映画のサウンドトラック盤CDを作成することについての許諾を与えているわけではない。したがって、この場合、乙の複製権（著96条）を侵害する。よって、本枝は不適切。

4 × 著92条の2第1項

実演家は、その実演を送信可能化する権利を専有する（著92条の2第1項）。また、本枝の行為は、同条2項2号の例外には当たらないため、乙の送信可能化権を侵害する。よって、本枝は不適切。

5 × 著102条、34条

著102条は、著作隣接権の制限を定める規定であるが、ここで学校教育番組の放送等について規定する著34条の権利制限規定について準用していない。したがって、有線放送局甲が、乙の許諾を得ることなく、乙が放送した放送番組を、学校教育の目的上必要な範囲で、有線放送することはできない。よって、本枝は不適切。

【著作権法・不正競争防止法】 3

著作権及び出版権について、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 匿名で小説を出版した小説家が、その出版後50年を経過した後に、本名を著作者名として出版した場合、その小説の著作権は、著作者の死後50年間存続する。
- 2 会社の従業員が職務上作成したプログラムであって、会社によって秘密管理され、その作成後50年間公表されなかったものの著作権の存続期間は、作成後50年である。
- 3 相続人のいない個人の著作権者が死亡した場合、その著作権は国庫に帰属する。
- 4 出版社が小説家から小説の複製について出版権の設定を受けた場合、出版社は、小説家の承諾を得ることなく、他の出版社に当該小説の複製について許諾を与えることができる。
- 5 著作権者から著作物の利用の許諾を受けた者は誰でも、その許諾の範囲内において、違法に著作物を利用する者に対して利用行為の差止めを請求することができる。

〔著・不競3〕正解 2**1 × 著52条1項**

無名又は変名の著作物の著作権は、その著作物の公表後50年を経過するまでの間、存続する。ただし、その存続期間の満了前にその作者の死後50年を経過していると認められる無名又は変名の著作物の著作権は、その作者の死後50年を経過したと認められる時において、消滅したものとする（著52条1項）。本枝の「匿名で小説を出版した小説家が、その出版後50年を経過した後に、本名を著作者名として出版した場合」に対しては、著52条1項ただし書は適用されないので、著52条1項本文のとおり、その著作物の公表たる出版後50年を経過するまでの間、存続する。これに対して、本枝では「著作者の死後50年間存続する」とされている。よって、本枝は不適切。

2 ○ 著15条2項、著53条1項かっこ書

会社の従業員が職務上作成したプログラムは、法人等である会社の発意に基づきその法人等の業務に従事する者である従業者が職務上作成するプログラムに該当し、その作成の時における契約、勤務規則その他に別段の定めについては問題文には明記されていないので、著15条2項に規定する法人著作に該当すると解する。本枝の場合「会社によって秘密管理され」ているので、法人が著作の名義を有する著作物がその創作後50年以内に公表されなかったときに該当するので、当該プログラムの著作権の存続期間は、その創作後50年である（著53条1項かっこ書）。よって、本枝は最も適切。

3 × 著62条1項1号

著作権者が死亡した場合において、その著作権が民法959条（残余財産の国庫への帰属）の規定により国庫に帰属すべきこととなるときは、消滅する（著62条1項1号）。これに対して、本枝では「その著作権は国庫に帰属する」とされている。よって、本枝は不適切。

4 × 著80条3項

出版権者は、複製権等保有者の承諾を得た場合に限り、他人に対し、その出版権の目的である著作物の複製又は公衆送信を許諾することができる（著80条3項）。これに対して、本枝では「出版社は、小説家の承諾を得ることなく、他の出版社に当該小説の複製について許諾を与えることができる」とされている。よって、本枝は不適切。

5 × 著112条1項

著作者、著作権者、出版権者、実演家又は著作隣接権者は、その著作者人格権、著作権、出版権、実演家人格権又は著作隣接権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる（著112条1項）。したがって、著112条1項に規定された差止請求が可能な主体は限定されており、「著作権者から著作物の利用の許諾を受けた物は誰でも」差止請求権を有するわけでない。よって、本枝は不適切。

【著作権法・不正競争防止法】 4

著作者人格権に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 コンピュータ・プログラムの著作物を工業製品の一部に組み込む場合に著作者の表示を省略することは、仮に著作者が創作者であることを主張する利益を害するおそれがないとしても、当該著作者の氏名表示権の侵害となる。
- 2 公表された論文の書誌情報を蓄積したデータベースにおいて、論文の著作者として誤った氏名を表示することは、当該論文の著作者の氏名表示権の侵害となる。
- 3 小説を教科用図書に掲載する際に、不適切な差別用語を直すことは、学校教育の目的上やむを得ない場合であっても、小説家の同一性保持権の侵害となる。
- 4 未公表の小説を原著作物とする二次的著作物の漫画作品について、原著作者である小説家の同意なく公表する行為は、当該小説家の公表権の侵害となる。
- 5 未公表の著作物である工場建設の設計図を行政機関に提出した場合、行政機関が情報公開制度に基づいて当該設計図を公衆に提供することは、当該設計図の著作者の公表権の侵害となる。

〔著・不競4〕正解 4**1 × 著19条3項**

著作者名の表示は、著作物の利用の目的及び態様に照らし著作者が創作者であることを主張する利益を害するおそれがないと認められるときは、公正な慣行に反しない限り、省略することができる（著19条3項）。本枝では、著作者が創作者であることを主張する利益を害するおそれがなく、また、コンピュータ・プログラムの著作物を工業製品の一部に組み込むに際して著作者の表示を省略することは、公正な慣行に反しないと考えられるため、氏名表示権を侵害しない。よって、本枝は不適切。

2 × 著19条

著作物がないところに氏名表示権（著19条）が存在することはない。例えば、「書誌的データベース」や著作物を含まない顕彰碑に著作者として誤った氏名が表示されても、不法行為の成否は別問題として、著19条違反にはならない（中山「著作権法」）。よって、本枝は不適切。

3 × 著20条2項1号

同一性保持権は、教科用図書への掲載に際し、用字又は用語の変更その他の改変で、学校教育の目的上やむを得ないと認められる改変については及ばない（著20条2項1号）。したがって、不適切な差別用語を直すことが、学校教育上やむを得ない場合であれば、当該小説の小説家の同一性保持権の侵害とはならない。よって、本枝は不適切。

4 ○ 著18条1項

著作者は、その著作物でまだ公表されていないものを公衆に提供等する権利を有し、当該著作物を原著物とする二次的著作物についても、同様とされている（著18条1項）。したがって、未公表の小説を原著物とする二次的著作物の漫画作品についても、原著物の公表権が及びうるため、小説家の同意なく公表する行為は、当該小説家の公表権の侵害となる。よって、本枝は適切。

5 × 著18条3項1号

未公表の著作物を行政機関に提供した場合、行政機関情報公開法の規定により行政機関の長が当該著作物を公衆に提供し、又は提示することについては、その公表に同意したものとみなされる（著18条3項1号）。よって、本枝は不適切。

【著作権法・不正競争防止法】 5

著作権に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 適法に販売された漫画作品の複製物について、その中古本を仕入れた古書店が顧客を相手にそれを販売する行為は、譲渡権の侵害になる。
- 2 適法に販売された漫画作品の複製物について、その中古本を仕入れた古書店が顧客を相手にそれを貸与する行為は、貸与権の侵害にならない。
- 3 購入した音楽CDをパソコンのハードディスクに私的使用の目的で複製した後、その複製物を保存したまま、当該音楽CDをインターネット・オークションによって公に譲渡した場合、複製権侵害とみなされる。
- 4 頒布権を有する者から許諾を得て公に販売された家庭用テレビゲーム機用ゲームソフトの複製物について、その所有者から当該複製物を譲り受けた業者が、顧客を相手にそれを譲渡することは、頒布権の侵害になる。
- 5 頒布権を有する者から許諾を得て公に販売された家庭用テレビゲーム機用ゲームソフトの複製物について、その所有者から当該複製物を譲り受けた業者が、顧客を相手にそれを貸与することは、頒布権の侵害になる。

〔著・不競5〕正解 5**1 × 著26条の2第2項1号**

譲渡権は、譲渡権を有する者により公衆に譲渡された著作物の複製物の譲渡には及ばない（著26条の2第2項1号）。したがって、適法に販売された漫画作品の複製物について、古書店がその中古本を販売する行為には、譲渡権は及ばないため、侵害とはならない。よって、本枝は不適切。

2 × 著26条の3

著作権者は、その著作物をその複製物の貸与により公衆に提供する権利を専有する（著26条の3）。そして、貸与権には、譲渡権のような権利行使が制限される旨の規定はない。したがって、適法に販売された漫画作品の複製物についても、古書店が顧客を相手にそれを貸与する行為は、貸与権の侵害となる。よって、本枝は不適切。

3 × 著30条

著作権の目的となっている著作物は、適法な私的使用の目的であれば複製することができる（著30条1項）。したがって、購入した音楽CDは私的使用の目的であれば複製することができる。そして、その後に、当該音楽CDを譲渡したとしても、私的使用による複製行為が違法となるわけではない。よって、本枝は不適切。

4 × 最判平成14年4月25日

頒布権の消尽について、最判平成14年4月25日では、「本件のように公衆に提示することを目的としない家庭用テレビゲーム機に用いられる映画の著作物の複製物の譲渡については、…当該著作物の複製物を公衆に譲渡する権利は、いったん適法に譲渡されたことにより、その目的を達成したものとして消尽し、もはや著作権の効力は、当該複製物を公衆に再譲渡する行為には及ばないものと解すべきである。」と判示している。よって、本枝は不適切。

5 ○ 著26条

頒布権の消尽については、最判平成14年4月25日で示されたように再譲渡については消尽が成立するが、貸与についてはこの限りではない。したがって、適法に販売された家庭用テレビゲーム機用ゲームソフトの複製物について、その所有者から当該複製物を譲り受けた業者が、顧客を相手にそれを貸与する行為には、頒布権が及ぶため、侵害となる。よって、本枝は適切。

【著作権法・不正競争防止法】 6

食品会社である**甲**社は、独自に開発したスパイスの製造方法**A**を秘密管理しており、製造方法**A**は公然と知られていない。不正競争防止法上の不正競争に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 **乙**が、**甲**社の従業員を強迫して、製造方法**A**を聞き出した。**乙**がその情報を**丙**に開示する行為は、**丙**に秘密保持義務を課している限り、不正競争とならない。
- 2 **乙**が、**甲**社の従業員を強迫して製造方法**A**を聞き出し、その方法を使ってスパイスを製造する行為は、そのスパイスを販売しない限り、不正競争とならない。
- 3 **乙**は、**甲**社の工場に無断で侵入し、商品庫に保管されていたスパイスを窃取した。そのスパイスが、製造方法**A**を使用して製造された物である場合、**甲**社は、**乙**が当該スパイスを第三者に譲渡する行為を差し止めることができる。
- 4 **甲**社の従業員**乙**は、秘密保持契約に基づき、**甲**社から製造方法**A**の開示を受けた。**乙**は、その情報を**丙**に開示した。**乙**に、不正の利益を得る目的や、**甲**社に損害を加える目的がない場合であっても、**乙**の開示行為は不正競争となる。
- 5 **甲**社の従業員**乙**は、秘密保持契約に基づき、**甲**社から製造方法**A**の開示を受けた。**乙**は、その情報を**丙**に開示した。**丙**が、**乙**が秘密保持義務に違反して開示していることを知っていた場合には、**丙**の取得行為は不正競争となる。

〔著・不競6〕正解 5**1 × 不競2条6項、不競2条1項4号**

「営業秘密」というためには、①秘密管理性、②有用性、③非公知性の3要件が必要となる（不競2条6項）。本枝の柱書によれば、独自に開発したスパイスの製造方法Aは、秘密管理しているので要件①を満たし、食品会社にとって独自に開発したスパイスの製造方法Aは有用性があると思われるので要件②を満たし、公然と知られていないので要件③を満たし、営業秘密に該当し得る。このような営業秘密を甲社の従業員を強迫して聞きだす行為は、不競2条1項4号で言う「不正取得行為」に該当する。この場合、乙がその秘密情報を丙に開示する行為は、丙に秘密保持義務を課しているか否かにかかわらず、不競2条1項4号の不正競争行為に該当する。よって、本枝は不適切。

2 × 不競2条1項4号

枝1と同様に、営業秘密たる製造方法Aを甲社の従業員を強迫して聞きだす行為は、不競2条1項4号で言う「不正取得行為」に該当する。また、その製造方法Aを使ってスパイスを製造する行為は、製造方法Aを使っている以上、不正取得行為により取得した営業秘密を使用する行為に該当し、不競2条1項4号の不正競争行為に該当する。よって、本枝は不適切。

3 × 不競2条1項各号

商品庫に保管されていたスパイス自体は、「営業秘密」にも該当しないし、「商品等表示」にも該当しないため、乙が当該スパイスを第三者に譲渡する行為は、不正競争の行為に該当しない。したがって、不正競争防止法上、甲社は、乙が当該スパイスを第三者に譲渡する行為を差し止めることができないと解する。よって、本枝は不適切。

4 × 不競2条1項7号

甲社の従業員乙は、秘密保持契約に基づき、甲社から製造方法Aの開示を受けたので、保有者たる甲社からその営業秘密を示された正当取得者である。したがって、乙に、不正の利益を得る目的や、甲社に損害を加える目的がない場合には、乙の開示行為は不競2条1項7号の不正競争に該当しない。乙の行為が、その他不正競争に該当することもない。よって、本枝は不適切。

5 ○ 不競2条1項8号

甲社の従業員乙は、枝4で上述したとおり、保有者たる甲社からその営業秘密を示された正当取得者である。乙が秘密保持義務に違反して開示していることは、秘密を守る法律上の義務に違反してその営業秘密を開示する行為、すなわち不競2条1項8号でいう「不正開示行為」に該当する。したがって、丙が、乙が秘密保持義務に違反して開示していることを知っていた場合には、丙の取得行為は、不競2条1項8号の不正競争に該当する。よって、本枝は最も適切。

【著作権法・不正競争防止法】 7

不正競争防止法上の不正競争に関し、次のうち、最も不適切なものは、どれか。

- 1 甲は、乙社に対し、映画のDVDに付されたコピープロテクションを回避するための装置を有償で譲渡した。乙社が、コピープロテクションの研究のためにその装置を入手した場合は、乙社が営利会社であっても、甲の行為は、不正競争とならない。
- 2 甲が販売している装置が、映画のDVDに付されたコピープロテクションを回避することを可能とする機能を有している場合であっても、それ以外の機能も有している場合には、甲の当該装置の販売行為は、不正競争とならない。
- 3 甲は、映画のDVDに付されたコピープロテクションを回避することのみを可能とするプログラムを作成した。甲が、そのプログラムを無料で少数の友人のみに譲渡した場合であっても、甲の譲渡行為は、不正競争となる。
- 4 甲社が、乙社が脱税しているという情報を乙社の経理責任者から得て、乙社の顧客に告知した。甲社が、その情報が真実であると確信していた場合であっても、実際には虚偽であったときは、甲社の行為は、不正競争となる。
- 5 甲社が、乙社の周知なロゴマークを付したボールペンを製造し、自らの顧客に無償で提供した。そのボールペンが乙社の商品であるとの誤認を生じさせるときは、甲社の行為は、不正競争となる。

〔著・不競7〕正解 2**1 ○ 不競19条1項8号**

技術的制限手段の研究のために用いられる不競2条1項11号に規定する装置を譲渡する行為については、適用除外規定が定められている（不競19条1項8号）。ここで、同号において、その主体について営利を目的とする者である場合についての適用しない旨の規定はされておらず、営利会社であっても適用除外となる。よって、本枝は適切。

2 × 不競2条1項11号かっこ書

不競2条1項11号に規定する装置が当該機能以外の機能を併せて有する場合にあっては、影像の視聴等を当該技術的制限手段の効果を妨げることにより可能とする用途に供するために行うものである場合には、不正競争となる（不競2条1項11号かっこ書）。したがって、当該装置が、映画のDVDに付されたコピープロテクションを回避することを可能とする機能に加え、それ以外の機能を有している場合であっても、同号に規定する要件を満たす場合には、不正競争となる。よって、本枝は不適切。

3 ○ 不競2条1項11号

不競2条1項11号に掲げる行為については、譲渡の対象が特定、少数、無償であるか否かを問わず不正競争に該当する。よって、本枝は適切。

4 ○ 不競2条1項15号

不競2条1項15号にいう、「虚偽の事実」とは、「客観的事実に反する事実をいうところ、そこにいう事実は証拠等により虚偽か否かが判断可能な客観的事項をいい、事実ではない主観的な見解ないし判断、証拠等による証明になじまない物事の価値、善悪、優劣についての批評や論議ないし法的な見解の表明は、事実を摘示するものではなく、意見ないし論評の表明の範ちゅうに属すると解すべきである」（最判平成16年7月15日）。したがって、客観的事実に反する事実を告知している以上、甲社の行為は、不正競争となる。よって、本枝は適切。

5 ○ 不競2条1項1号

いわゆる周知表示混同惹起行為においては、譲渡に際しては有償・無償であることを問わず、不正競争に該当する（不競2条1項1号）。よって、本枝は適切。

【著作権法・不正競争防止法】 8

不正競争防止法上の不正競争に関し、次のうち、最も不適切なものは、どれか。

- 1 甲社が、自社の製造・販売するエアコンに「消費電力が従来よりも約50%減少」という表示を付して販売した。甲社の実験において、消費電力の減少の事実は確認されたが、減少率が約20%でしかなかった場合、甲社の行為は不正競争となる。
- 2 甲社が、乙社の無添加化粧品には着色料・保存料が使用されているという虚偽の事実を、自社の販売する化粧品のパンフレットに掲載して頒布した。甲社が、乙社に損害を与える目的で行った場合であっても、甲社の行為は、不正競争防止法上の刑事罰の対象とならない。
- 3 甲社が、自社の製造・販売するスピーカーの広告に、著名な音楽評論家が長年愛用していると記載する行為は、それが虚偽の事実である場合でも、商品の品質に関する表示ではないため、不正競争とならない。
- 4 甲社の営業秘密を乙が窃取し、九州地方のみで使用することを条件に、これを丙に開示した。開示のとき、丙が、その情報が窃取された営業秘密であることを知らず、かつ知らなかったことにつき重大な過失がなかった場合、後にそのことを知ったとしても、九州地方で使用している限り、丙の使用行為は、不正競争とならない。
- 5 甲社の従業員である乙が、金銭を得る目的で、甲社の営業秘密が記載された文書を複製し、その複製物を丙社に売り渡した。甲社からの告訴がない場合であっても、乙の行為は、不正競争防止法上の刑事罰の対象となる。

〔著・不競8〕正解 3**1 ○ 不競2条1項14号**

甲社が、自社の製造・販売するエアコンに「消費電力が従来よりも約50%減少」という表示を付して販売する行為は、減少率が約20%でしかなかった場合には、商品たるエアコンの広告若しくは取引に用いる書類にその商品の品質、内容について誤認させるような表示をし、又はその表示をした商品を譲渡する行為、すなわち、不競2条1項14号の不正競争行為に該当し得る。よって、本枝は適切。

2 ○ 不競2条1項15号、不競21条

「甲社が、乙社の無添加化粧品には着色料・保存料が使用されているという虚偽の事実を、自社の販売する化粧品のパンフレットに掲載して頒布」する行為は、競争関係にある他人の営業上の信用を害する虚偽の事実を告知し、又は流布する行為に該当し得るので、不競2条1項15号の不正競争行為に該当し得る。不競2条1項15号の不正競争行為は、不競21条の罰則行為に該当することはない。よって、本枝は適切。

3 × 不競2条1項14号

商品若しくはその広告若しくは取引に用いる書類若しくは通信に、その商品の原産地、品質、内容、製造方法、用途若しくは数量若しくはその役務の質、内容、用途若しくは数量について誤認させるような表示をし、又はその表示をした商品を譲渡等する行為は、不競2条1項14号の不正競争行為に該当する。本枝の「自社の製造・販売するスピーカーの広告に、著名な音楽評論家が長年愛用していると記載する行為は、それが虚偽の事実である場合」とは、商品の品質に関する表示行為ではないかもしれないが、商品の内容に関する表示行為であって、著名な音楽評論家が長年愛用していないにも関わらず、愛用していると誤認させるような表示行為であり、不競2条1項14号の不正競争に該当し得ると解する。これに対して、本枝では「不正競争とはならない」と断定している点で、他の枝と比較して不適切である。よって、本枝は不適切。

4 ○ 不競2条1項6号、不競19条6項

「甲社の営業秘密を乙が窃取し」、「これを丙に開示し」、「開示のとき、丙が、その情報が窃取された営業秘密であることを知らず、かつ知らなかったことにつき重大な過失がなかった場合、後にそのことを知った」場合に、その後丙が使用する行為は、不競2条1項6号の行為に該当する。しかしながら、乙が、「九州地方のみで使用することを条件に、これを丙に開示し」、丙が、「九州地方で使用している限り」、丙の行為は、取引によって営業秘密を取得した者がその取引によって取得した権原の範囲内においてその営業秘密を使用する行為、すなわち、不競19条6項の適用除外の行為に該当するので、他の枝の行為と比較して不正競争とならないと把握することもできる。よって、本枝は適切。

5 ○ 不競21条1項4号、不競21条5項

甲社の従業員乙は、保有者たる甲社からその営業秘密を示された正当取得者に該当し得る。この乙が、金銭を得る目的で、甲社の営業秘密が記載された文書を複製し、その複製物を丙社に売り渡す行為は、不正の利益を得る目的で、その営業秘密を使用し、又は開示する行為に該当するので、不競21条1項4号の刑事罰に該当する場合があります。この不競21条1項4号の刑事罰は、非親告罪である（不競21条5項反対解釈）。よって、本枝は適切。

【著作権法・不正競争防止法】 9

不正競争防止法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 他人の商品表示を使用することによって、他人の商品と混同を生じさせるか否かは、消費者ではなく、競業事業者が混同するかどうかを基準として判断される。
- 2 不正競争防止法のいわゆる周知な商品等表示に該当するためには、全国的に広く認識されている必要がある。
- 3 商品に他人の著名な商品等表示を付したが、まだその商品を販売していない場合は、不正競争とならない。
- 4 非営利事業を行っている他人の周知な商品等表示を使用して、その他人の役務提供との混同を生じさせる行為は、不正競争となる。
- 5 不正の利益を得る目的で、他人の商品等表示と同一または類似のドメイン名を使用する権利を保有しているが、実際に使用していない場合には、不正競争とならない。

〔著・不競9〕正解 4**1 × 最判昭和58年10月7日**

最判昭和58年10月7日において、商品等表示の判断基準について、取引者・需要者を基準とすることが判示されている。よって、本枝は不適切。

2 × 最決昭和34年5月20日

不競2条1項1号の、周知性の要件については、最決昭和34年5月20日において、「一地方において広く知られている場合も含むと解するのが相当」と判示している。したがって、全国的に広く認識されている必要はない。よって、本枝は不適切。

3 × 不競2条1項2号

自己の商品等表示として他人の著名な商品等表示と同一のものを使用する行為は、不正競争になる（不競2条1項2号）。したがって、その商品を販売していなくとも、他人の著名な商品等表示を付する行為も不正競争となる。よって、本枝は不適切。

4 ○ 最判平成18年1月20日

商品等表示とは、人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するものをいう（不競2条1項1号）。ここで、不競法の適用は、「競争秩序を維持すべき分野に広く認める必要があり、社会通念上営利事業といえないものであるからといって、当然に同法の適用を免れるものではない」とされている（最判平成18年1月20日）。したがって、非営利事業を行っている他人の周知な商品等表示を使用して、その他人の役務提供と混同を生じさせる行為は、不正競争となり得る。よって、本枝は適切。

5 × 不競2条1項13号

不正の利益を得る目的で、他人の特定商品等表示と同一又は類似のドメイン名を使用する権利を保有する行為は、不正競争となる。したがって、当該ドメイン名について未使用であっても保有していれば不正競争となる。よって、本枝は不適切。

【著作権法・不正競争防止法】10

不正競争防止法に関し、次のうち、最も不適切なものは、どれか。

- 1 裁判所の秘密保持命令に違反して、その対象となった営業秘密を使用する行為は、刑事罰の対象となる。
- 2 不正競争行為により他人の営業上の信用を害した者に対して、裁判所は、当該行為が過失による場合であっても、その信用を回復するのに必要な措置を命じることができる。
- 3 外国の国旗と類似のものを商標として使用した商品を販売したとしても、刑事罰の対象にはならない。
- 4 他人の著名な商品表示を付した商品を販売する者に対し、当該行為により営業上の利益を侵害された者は、当該商品の販売差し止めとともに、その廃棄を請求することもできる。
- 5 非営利事業を行う者であっても、他人の不正競争行為によりその信用を害された場合には、当該行為の差止めを請求することができる。

〔不・著10〕 正解 3**1 ○ 不競21条2項6号**

秘密保持命令に違反した者は、5年以下の懲役若しくは500万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する（不競21条2項6号）。よって、本枝は適切。

2 ○ 不競14条

故意又は「過失」により不正競争を行って他人の営業上の信用を害した者に対しては、裁判所は、その営業上の信用を害された者の請求により、損害の賠償に代え、又は損害の賠償とともに、その者の営業上の信用を回復するのに必要な措置を命ずることができる（不競14条）。よって、本枝は適切。

3 × 不競21条2項7号

不競21条2項7号において、不競16条の規定に違反した者に対して刑事罰を科す旨規定されている。ここで、不競16条には、外国の国旗等と同一又は類似のものを商標として使用した商品を譲渡する行為が規定されている。よって、本枝は不適切。

4 ○ 不競3条2項

不正競争によって営業上の利益を侵害された者は、不競3条1項の規定による差止めの請求をするに際し、侵害の行為を組成した物の廃棄を請求することができる（不競3条2項）。よって、本枝は適切。

5 ○ 不競3条1項

不競3条1項では、「不正競争によって営業上の利益を侵害され、又は侵害されるおそれがある者は、」その侵害の停止又は予防を請求することができる旨規定している。したがって、非営利事業を行う者であっても、同条の主体的要件を満たす場合には、差止めの請求をすることができる。よって、本枝は適切。

以上

