

2023年短答データリサーチ解答登録者特典

---

令和5年度短答式試験  
問題・解説

---

## 【特許・実用新案】 1

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

- (イ) 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図面についてのみ補正があった。当該補正が軽微なものである場合、特許庁長官は、審査官にその請求を審査させないものとするができる。
- (ロ) 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図面についてのみ補正があった。当該補正が、特許法第 17 条の 2 第 3 項に規定する要件（いわゆる新規事項の追加の禁止）を満たしていないことが明らかな場合、特許庁長官は、審査官にその請求を審査させないものとするができる。
- (ハ) 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特許請求の範囲について補正があった。この場合、特許庁長官は、拒絶をすべき旨の査定をした審査官にその請求を審査させなければならない。
- (ニ) 拒絶査定不服審判の請求人は、前置審査をする審査官について審査の公正を妨げるべき事情があるときは、これを忌避することができる。
- (ホ) 2 以上の発明を包含する特許出願 **A** についての拒絶査定不服審判の請求時に、特許法第 44 条（特許出願の分割）第 1 項の規定により、特許出願 **A** の一部を新たな特許出願 **B** とした場合において、特許出願 **B** の審査において必要があると認めるときは、特許出願 **A** についての拒絶査定不服審判の審決が確定するまで、特許出願 **B** の手続を中止することができる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔特・実1〕 正解 1****（イ）× 特162条**

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）。本枝は、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図面についての補正があった場合であるため、当該補正が軽微なものであっても、特許庁長官は、審査官にその請求を審査させなければならない。よって、本枝は誤り。

**（ロ）× 特162条**

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）。本枝は、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図面についての補正があった場合であるため、当該補正が、いわゆる新規事項の追加の禁止の要件を満たしていないことが明らかである場合であっても、特許庁長官は、審査官にその請求を審査させなければならない。よって、本枝は誤り。

**（ハ）× 特162条**

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）。前置の審査を担当するのは、当該拒絶査定をした審査官であるが、その審査官が退官や転職などによりその職務を執行することができないときは、当該技術分野の出願の審査を担当する他の審査官がこの審査を担当する（青本特162条）。したがって、「拒絶をすべき旨の査定をした審査官にその請求を審査させなければならない」わけではない。よって、本枝は誤り。

**（二）× 特163条1項で準用する特48条で特141条を準用せず**

「審査官の除斥」について規定する特48条は、前置審査に準用されている（特163条1項で準用する特48条）。そして、特48条では、「審判官の除斥」について規定する特139条（6号及び7号を除く。）が審査官について準用されているものの、「審判官の忌避」について規定する特141条は準用されていない。また、特141条の規定を前置審査に準用する旨の規定も存在しない。したがって、拒絶査定不服審判の請求人は、前置審査をする審査官について審査の公正を妨げるべき事情があるときであっても、これを忌避することはできない。よって、本枝は誤り。

**（ホ）○ 特54条1項**

審査において必要があると認めるときは、審決が確定するまでその手続を中止することができる（特54条1項）。令和5年4月から、本規定を適用し、原出願（本枝の特許出願A）の拒絶査定後、拒絶査定不服審判請求にあわせて分割出願（本枝の特許出願B）されたものについて、原出願の前置審査又は拒絶査定不服審判の結果を踏まえて当該分割出願の審査をする方が便宜である場合があることを踏まえて、原出願の拒絶査定不服審判の審決が確定するまで、分割出願の手続を中止する運用が開始されることとなった。よって、本枝は正しい。

したがって、正しいものは、(ホ) の 1 つであるから、正解は 1。

**【特許・実用新案】 2**

特許権についての実施権等に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 特許権について専用実施権が設定され、その登録がされている場合、特許権者は、専用実施権者の承諾を得なくとも特許権を移転することができるが、専用実施権者は、特許権者の承諾を得ない限り、専用実施権を移転することができない。
- 2 特許権者**甲**は、**乙**に対してその特許権に関して設定行為で実施の範囲を制限することなく通常実施権を許諾し、その後、**丙**に対してその特許権に関して設定行為で実施の範囲を制限して専用実施権を設定し、その登録がされたとき、**丙**は、**甲**及び**乙**の両者の承諾を得た場合に限り、その専用実施権について質権を設定することができる。
- 3 特許法における通常実施権の規定には、特許法第 35 条第 1 項に規定する職務発明に係る特許権についての通常実施権及び同法第 79 条に規定する特許権についての先使用による通常実施権については、当該特許権者は当該通常実施権を有する者から相当の対価を受ける権利を有することは規定されていないが、同法第 79 条の 2 に規定する特許権の移転の登録前の実施による通常実施権、同法第 80 条に規定する特許権についての無効審判の請求登録前の実施による通常実施権及び同法第 82 条に規定する意匠権の存続期間満了後の特許権についての通常実施権については、当該特許権者は当該通常実施権を有する者から相当の対価を受ける権利を有することが規定されている。
- 4 特許庁長官は、自己の特許発明の実施をするための通常実施権を設定すべき旨の裁定をした後に裁定の理由が消滅したときは、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、その通常実施権は初めから存在しなかったものとみなされる。
- 5 **甲**が所有する特許権に、公共の利益のための通常実施権の設定の裁定により、時期を令和 5 年 1 月 1 日から 5 年の間とし、対価の額を 10 億円とする通常実施権が設定された。この場合、**甲**は、その時期及び対価の額の両方についての不服を、その裁定についての行政不服審査法の規定による審査請求における不服の理由とすることができる。

**〔特・実2〕正解 3****1 × 特 77 条 3 項**

特許権について専用実施権が設定され、その登録がされている場合に、特許権者が特許権を移転するに際し、専用実施権者の承諾を得なければならないとする規定はないため、本枝の前段部分は正しい。他方、特 77 条 3 項には、「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」旨が規定されているため、専用実施権者は、特許権者の承諾を得なくとも、実施の事業とともにする場合、又は相続その他の一般承継の場合においては、専用実施権を移転することができる。したがって、本枝の後段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

**2 × 特 77 条 4 項**

専用実施権者は、特許権者の承諾を得た場合に限り、その専用実施権について質権を設定することができる（特 77 条 4 項）。他方、通常実施権者が存在する場合に、専用実施権者がその専用実施権について質権を設定するに際し、通常実施権者の承諾を得なければならない旨を規定する条文はない。したがって、丙は、特許権者甲のみの承諾を得れば、その専用実施権について質権を設定することができる。よって、本枝は誤り。

**3 ○ 特 79 条の 2 第 2 項、特 80 条 2 項、特 82 条 2 項**

特 35 条 1 項に規定する職務発明に係る特許権についての通常実施権及び特 79 条に規定する特許権についての先使用による通常実施権については、公平の観点から対価の支払義務に関する規定が設けられていないが、特 79 条の 2 に規定する特許権の移転の登録前の実施による通常実施権、特 80 条に規定する特許権についての無効審判の請求登録前の実施による通常実施権及び特 82 条に規定する意匠権の存続期間満了後の特許権についての通常実施権については、公平の観点というようなものはなく事業設備の保護の観点から規定されているものであるため、対価の支払義務に関する規定が設けられている（特 79 条の 2 第 2 項、特 80 条 2 項、特 82 条 2 項、青本特 80 条 2 項）。よって、本枝は正しい。

**4 × 特 91 条**

特許庁長官は、特 83 条 2 項の規定により通常実施権を設定すべき旨の裁定をした後に、裁定の理由の消滅その他の事由により当該裁定を維持することが適当でなくなったときは、職権で、裁定を取り消すことができる（特 90 条 1 項）。そして、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、本枝では、「通常実施権は初めから存在しなかったものとみなされる」としている。よって、本枝は誤り。

**5 × 特 91 条の 2**

特 83 条 2 項の規定による裁定についての行政不服審査法の規定による審査請求においては、その裁定で定める対価についての不服をその裁定についての不服の理由とすることができない（特 91 条の 2）。そのため、甲は、対価の額についての不服を、その裁定についての行政不服審査法の規定による審査請求における不服の理由とすることはできない。よって、本枝は誤り。

なお、裁定で定める対価の額について不服があるときは、訴えを提起してその額の増減を求めることができる（特 183 条 1 項）。

## 【特許・実用新案】 3

特許を受ける権利及び特許法に規定する実施権等に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権についての仮通常実施権を有する者は、当該仮通常実施権を、特許を受ける権利を有する者又は仮専用実施権者のいずれかの承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合、移転することができる。
- (ロ) 特許権についての通常実施権は、登録その他何らの要件を備えなくても、また、いかなる発生原因によるものであっても、その発生後にその特許権を取得した者に対して、その効力を有する。
- (ハ) 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設定された仮専用実施権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なくても、その特許を受ける権利を有する者の承諾を得た場合には、その仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権について、他人に仮通常実施権を許諾することができる。
- (ニ) 特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡すること、その持分を目的として質権を設定すること及びその持分を放棄することのいずれもできないと、特許法に規定されている。
- (ホ) 甲と乙は共同で発明をし、特許を受ける権利を共有していたところ、乙及び丙が甲に無断で当該発明について共同で特許出願をし、その後特許権を取得し、共有するに至った。この場合、甲が丙に対して当該特許権の自己の持分の移転を請求し、当該請求に基づく特許権の持分の移転の登録があったときは、その特許権の持分は初めから甲に帰属していたものとみなされる。なお、上記以外の特許出願はないものとする。

- 1 1つ  
2 2つ  
3 3つ  
4 4つ  
5 なし

**〔特・実3〕 正解 2****（イ）× 特34条の3第4項かっこ書**

仮通常実施権は、①その特許出願に係る発明の実施の事業とともにする場合、②特許を受ける権利を有する者（仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権についての仮通常実施権にあつては、特許を受ける権利を有する者及び仮専用実施権者）の承諾を得た場合及び③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34条の3第4項）。上記①～③の場合に、仮通常実施権は移転することができる。②の場合、仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権についての仮通常実施権にあつては、特許を受ける権利を有する者及び仮専用実施権者の両者の承諾が必要である（特34条の3第4項かっこ書）。これに対し、本枝では、「特許を受ける権利を有する者又は仮専用実施権者のいずれかの承諾を得た場合」としている。よって、本枝は誤り。

**（ロ）○ 特99条**

通常実施権は、その発生後にその特許権若しくは専用実施権又はその特許権についての専用実施権を取得した者に対しても、その効力を有する（特99条）。通常実施権には、発生原因によって特許権者の実施許諾による通常実施権（特78条）、法定通常実施権（特35条1項、特48条の3第8項、特79条、特79条の2第1項、特80条1項、特81条、特82条1項及び特176条）及び裁定による通常実施権（特83条、特92条及び特93条）の3種類が存在するが、いかなる発生原因によるものであっても、登録その他何らの要件を備えなくても、その発生後にその特許権を取得した者に対して、その効力を有する（青本特99条）。よって、本枝は正しい。

**（ハ）× 特34条の2第8項で準用する特33条4項、特34条の2第4項**

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設定された仮専用実施権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権について、他人に仮通常実施権を許諾することができない（特34条の2第8項で準用する特33条4項）。また、仮専用実施権者は、特許を受ける権利を有する者の承諾を得た場合に限り、その仮専用実施権に基づいて取得すべき専用実施権について、他人に仮通常実施権を許諾することができる（特34条の2第4項）。したがって、本枝の場合、特許を受ける権利を有する者の承諾及び他の共有者の同意の両方を得なければ、各共有者は、他人に仮通常実施権を許諾することはできない。よって、本枝は誤り。

**（ニ）× 特73条1項**

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡し、又はその持分を目的として質権を設定することができない（特73条1項）。したがって、特許権が共有に係るときに、各共有者が他の共有者の同意を得なければできないこととして、「その持分を譲渡すること」及び「その持分を目的として質権を設定すること」については特許法に規定されているが、「その持分を放棄すること」については特許法に規定されていない。よって、本枝は誤り。

**（ホ）○ 特74条2項**

甲及び乙が特許を受ける権利を共有している発明について、乙及び丙が甲に無断で特許出願をし、特許権を取得しているため、丙はいわゆる冒認出願によって特許権を取得した者である。そうすると、当該特許権については、特許が特123条第1項6号に規定する要件に該当するも

のであるため、特許を受ける権利を有する甲は、丙に対し、当該特許権の自己の持分の移転を請求することができる（特 74 条 1 項）。そして、特 74 条 1 項の規定による請求に基づく特許権の（持分の）移転の登録があったときは、その特許権（の持分）は、初めから当該登録を受けた者（甲）に帰属していたものとみなされる（特 74 条 2 項第 1 文）。よって、本枝は正しい。

なお、共有に係る特許権について特 74 条 1 項の規定による請求に基づきその持分を移転する場合においては、特 73 条 1 項の規定は、適用されないため（特 74 条 3 項）、本枝において丙から甲に当該特許権の自己の持分を移転する場合において、他の共有者である乙の同意は不要である。

したがって、正しいものは、（ロ）、（ホ）の 2 つであるから、正解は 2。

**【特許・実用新案】 4**

特許無効審判における審理に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 証拠調べに際し、審判官は、当事者に対して文書の提出を命ずることができ、当事者が文書提出命令に従わないときは、当該文書の記載に関する相手方の主張を真実と認めることができる。
- 2 証拠調べは、双方の当事者が口頭審理の期日に出頭せず、出頭したものともみなされない場合には、することができない。
- 3 被請求人側から答弁書の提出がなされず、口頭審理の期日にも出頭がなく、出頭したものともみなされなかった場合には、請求人の主張する無効理由の存在を被請求人側が認めたものとみなされる。
- 4 顕著な事実については証明が不要であるから、審判官は証拠調べをすることなく当該事実を基礎とする審決をすることができる。
- 5 審判の係属中、当事者又は参加人のいずれにも該当しない利害関係人の特許庁長官に対する申立てにより、証拠保全をすることができる。

**〔特・実4〕 正解 4****1 × 特 151 条で民訴 224 条 1 項を準用せず**

特 151 条では証拠調べ及び証拠保全に準用する民事訴訟法の規定が列挙されているところ、文書提出命令等について規定する民訴 223 条 1 項から 6 項までが準用されているため、証拠調べに際し、審判官は、当事者に対して文書の提出を命ずることができる（特 151 条で準用する民訴 223 条 1 項）。したがって、本枝の前段部分は正しい。他方、特許法における審判が職権主義によって貫かれている以上、当事者主義と関連する規定は準用されていないため（青本特 151 条）、「当事者が文書提出命令に従わないときは、裁判所は、当該文書の記載に関する相手方の主張を真実と認めることができる」旨を規定する民訴 224 条 1 項は、証拠調べ及び証拠保全に準用されていない（特 151 条で民訴 224 条 1 項を準用せず）。したがって、本枝の後段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

**2 × 特 152 条**

審判長は、当事者が特 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（特 152 条）。特許権はその性質上、広く一般に影響を及ぼすものであるため、たとえ当事者の双方が出頭しない場合でも職権で審理を続行し、事件を解決することが特許制度の本来の趣旨からみて望ましい場合があることに鑑みて、職権による審理が認められている（青本特 152 条）。よって、本枝は誤り。

**3 × 特 151 条で民訴 208 条を準用せず**

特 151 条では証拠調べ及び証拠保全に準用する民事訴訟法の規定が列挙されているところ、特許法における審判が職権主義によって貫かれている以上、当事者主義と関連する規定は準用されていないため（青本特 151 条）、「当事者本人を尋問する場合において、その当事者が、正当な理由なく、出頭せず、又は宣誓若しくは陳述を拒んだときは、裁判所は、尋問事項に関する相手方の主張を真実と認めることができる」旨を規定する民訴 208 条の規定は、証拠調べ及び証拠保全に準用されていない（特 151 条で民訴 208 条を準用せず）。したがって、本枝の場合であっても、請求人の主張する無効理由の存在を被請求人側が認めたものとみなされることはない。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 特 151 条で読み替えて準用する民訴 179 条**

顕著な事実、証明することを要しない（特 151 条で読み替えて準用する民訴 179 条）。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。

**5 × 特 150 条 2 項**

審判に関しては、審判請求前は利害関係人の申立により、審判の係属中は当事者若しくは参加人の申立により又は職権で、証拠保全をすることができる（特 150 条 2 項）。したがって、審判の係属中は、当事者若しくは参加人の申立により又は職権で、証拠保全がなされる場所、当事者又は参加人のいずれにも該当しない利害関係人の特許庁長官に対する申立てにより、証拠保全がなされることはない。よって、本枝は誤り。

## 【特許・実用新案】 5

実用新案登録出願及び実用新案登録に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものの組合せは、どれか。

- (イ) 実用新案権の設定登録後、最初の実用新案技術評価書の謄本の送達があった日から2月を経過したとき、又は、実用新案登録無効審判について最初に指定された答弁書提出可能期間を経過したときでも、実用新案権者がそれまでに訂正を一回も行っていない場合は、実用新案登録請求の範囲の減縮を目的とした訂正をすることができる。
- (ロ) 実用新案技術評価は、実用新案登録出願人又は実用新案権者でない者も請求することができ、実用新案権者又は専用実施権者は、侵害する者に対し、自らの請求によるものではない実用新案技術評価書を提示して警告し、自己の実用新案権又は専用実施権を行使することができる。
- (ハ) 実用新案権者**甲**が、**乙**に対し、実用新案権を行使した場合において、その実用新案権に係る考案が、実用新案登録出願前に日本国内において頒布された刊行物に記載された考案であることを理由として、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、**甲**は、相当の注意をもって権利を行使したことを立証しない限り、その権利の行使により**乙**に与えた損害を賠償する責任を負う。
- (ニ) 実用新案登録請求の範囲に3つの請求項1～3を記載した実用新案登録において、請求項1及び2について実用新案登録無効審判が請求された場合、その実用新案登録無効審判について、最初に指定された答弁書提出可能期間の経過後は、請求項1及び2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3に係る考案の実用新案登録に基づく特許出願はできる場合がある。
- (ホ) 実用新案登録を受けることができるのは、物品の形状、構造又は組合せに係る考案のみであり、プログラム自体について実用新案登録を受けることはできないが、登録実用新案に係る物品の製造に用いられるプログラムの生産や譲渡が、その登録実用新案に係る実用新案権を侵害するものとみなされる場合がある。

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

**〔特・実5〕正解 1****（イ）× 実14条の2第1項**

実用新案権の設定登録後、実用新案登録請求の範囲の減縮を目的とした訂正が一回に限り認められているが（実14条の2第1項柱書、同条2項1号）、①実13条3項の規定による最初の実用新案技術評価書の謄本の送達があった日から2月を経過したとき、又は、②実用新案登録無効審判について、実39条1項の規定により最初に指定された期間（答弁書提出可能期間）を経過したときは、当該訂正をすることができない（実14条の2第1項1号・2号）。したがって、本枝の場合、実用新案権者がそれまでに訂正を1回も行っていない場合であっても、①又は②のいずれかの期間を経過したときは、実用新案登録請求の範囲の減縮を目的とした訂正をすることはできない。よって、本枝は誤り。

**（ロ）○ 実12条1項第1文、実29条の2**

実用新案技術評価は、何人も請求することができるため（実12条1項第1文）、実用新案登録出願人又は実用新案権者でない者も請求することができる。したがって、本枝の前段部分は正しい。そして、実用新案権者又は専用実施権者は、その登録実用新案に係る実用新案技術評価書を提示して警告をした後でなければ、自己の実用新案権又は専用実施権の侵害者等に対し、その権利を行使することができないところ（実29条の2）、本規定の実用新案技術評価書について、自らの請求によるものか否かの限定はないため、自らの請求によるものではない実用新案技術評価書を提示して警告すれば、権利行使が認められる。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

**（ハ）○ 実29条の3**

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（実37条1項6号に掲げる理由によるものを除く。）が確定したときは、実用新案技術評価書の実用新案技術評価（当該実用新案登録出願に係る考案又は登録実用新案が実3条1項3号及び2項（同号に掲げる考案に係るものに限る。）、実3条の2並びに実7条1項から3項まで及び6項の規定により実用新案登録をすることができない旨の評価を受けたものを除く。）に基づきその権利を行使したとき、その他相当の注意をもってその権利を行使したときを除き、その者は、その権利の行使により相手方に与えた損害を賠償する責めに任ずる（実29条の3第1項）。本規定は、行使した権利が無効であった場合には、権利者が注意義務に違反したものとして、立証責任の転換を図り、権利者が相当の注意をもって権利を行使したことを立証しない限り、損害賠償責任を負う旨を規定したものであり、第三者が不測の損害を被ることのないようにしたものである（青本実29条の3第1項）。本枝の実用新案登録は、実37条1項2号に掲げる理由によって実用新案登録を無効にすべき旨の審決が確定しているため、甲は、相当の注意をもって権利を行使したことを立証しない限り、その権利の行使により乙に与えた損害を賠償する責任を負う。よって、本枝は正しい。

**（ニ）× 特46条の2第1項4号**

実用新案権者は、その実用新案登録について請求された実37条1項の実用新案登録無効審判について、実39条1項の規定により最初に指定された期間（答弁書提出可能期間）を経過したときは、実用新案登録に基づく特許出願をすることができない（特46条の2第1項4号）。本枝のように、実用新案登録無効審判を請求されたのが請求項1及び2のみであったとしても、最初に指定された答弁書提出可能期間の経過後は、実用新案登録無効審判を請求されていない請求項3も含めてすべての請求項に係る考案の実用新案登録に基づく特許出願をすることが

できない。これに対し、本枝では、「請求項3に係る考案の実用新案登録に基づく特許出願はできる場合がある」としている。よって、本枝は誤り。

**(木) ○ 実3条1項柱書、実28条1号**

実用新案登録を受けることができる対象は、物品の形状、構造又は組合せに係る考案であるため（実3条1項柱書）、物品の形状、構造又は組合せのいずれにも該当しないプログラムについては、実用新案登録を受けることはできない。したがって、本枝の前段部分は正しい。そして、「業として、登録実用新案に係る物品の製造にのみ用いる物の生産、譲渡等（譲渡及び貸渡しをいい、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む。）をする行為」は、当該実用新案権を侵害するものとみなされるため（実28条1号）、「登録実用新案に係る物品の製造にのみ用いる物」がプログラムである場合には、当該プログラムの生産や譲渡は、当該実用新案権を侵害するものとみなされる場合がある。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているものの組合せは（イ）と（ニ）であるから、正解は1。

## 【特許・実用新案】 6

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

- (イ) 特許法には、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（外国にある者が外国から日本国内に他人をして持ち込ませる行為を含む）又は譲渡等の申出をする行為は、いずれも発明の実施にあたると規定されている。
- (ロ) 特許庁長官は、遠隔又は交通不便の地にある者のため、請求により又は職権で、特許法第 108 条第 1 項（特許料の納付期限）、特許法第 121 条第 1 項（拒絶査定不服審判）及び特許法第 173 条第 1 項（再審の請求期間）に規定するいずれの期間も延長することができる。
- (ハ) 日本国内に住所又は居所を有する者であつて特許に関する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、出願公開の請求、拒絶査定不服審判の請求又は特許権の放棄のいずれもすることができない。
- (ニ) 特許に関する手続をする者の代理人が甲、乙及び丙であつて、本人が、甲、乙及び丙との委任契約において、甲、乙及び丙の共同代理によってのみ代理されるべき旨の定めをしても、特許庁に対しては、甲、乙及び丙の各人が本人を代理する。
- (ホ) 特許無効審判において特許権者甲が証拠調べを申し立てた後、その特許権の全部を乙に移転した場合、特許庁は特許権の当該移転後も証拠調べの申立てがあつたものとして取り扱わなければならない。

- 1 1つ  
2 2つ  
3 3つ  
4 4つ  
5 なし

**〔特・実6〕正解 4****（イ）× 特2条3項1号**

特2条3項1号には、物（プログラム等を含む。）の発明にあっては、その物の生産、使用、譲渡等（譲渡及び貸渡しをいい、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じて提供を含む。）、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出（譲渡等のための展示を含む。）をする行為が、発明の実施に該当することが規定されている。しかし、「外国にある者が外国から日本国内に他人をして持ち込ませる行為を含む」という商2条7項と同様の規定は、特許法には設けられていない。よって、本枝は誤り。

**（ロ）○ 特4条**

特許庁長官は、遠隔又は交通不便の地にある者のため、請求により又は職権で、特46条の2第1項3号、特108条1項、特121条1項又は特173条1項に規定する期間を延長することができる（特4条）。本枝における、「特108条1項（特許料の納付期限）」、「特121条1項（絶査定不服審判）」、及び「特173条1項（再審の請求期間）」に規定する期間は、いずれも延長することができることが特4条に規定されている。よって、本枝は正しい。

**（ハ）○ 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、特許出願の変更、放棄若しくは取下げ、特許権の存続期間の延長登録の出願の取下げ、請求、申請若しくは申立ての取下げ、特41条1項の優先権の主張若しくはその取下げ、特46条の2第1項の規定による実用新案登録に基づく特許出願、出願公開の請求、拒絶査定不服審判の請求、特許権の放棄又は復代理人の選任をすることができない（特9条）。本枝における、「出願公開の請求」、「拒絶査定不服審判の請求」、及び「特許権の放棄」については、いずれも特別の授權を得なければならないことが特9条に規定されている。よって、本枝は正しい。

**（ニ）○ 特12条**

手続をする者の代理人が2人以上あるときは、特許庁に対しては、各人が本人を代理する（特12条）。本条は民事訴訟法の場合と同様強行規定と解すべきものであるため、本人が2人以上の代理人の共同代理によってのみ代理されるべき旨の定めをしても手続上無効である（青本特12条）。したがって、本枝のように「甲、乙及び丙の共同代理によってのみ代理されるべき旨の定め」をしても、当該定めは手続上無効であって、特許庁に対しては、甲、乙及び丙の各人が本人を代理する。よって、本枝は正しい。

なお、本枝の定めであっても、本人と代理人との間の内部関係としての意義を有する（青本特12条）。

**（ホ）○ 特20条**

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）。そのため、特許無効審判において特許権者甲が証拠調べを申し立てた後その特許権を乙に移転した場合は、その申立ての効力は乙に承継され、特許庁は特許権の移転後も証拠調べの申立てがあったものとして取り扱わなければならない（青本特20条）。よって、本枝は正しい。

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

**【特許・実用新案】 7**

特許法に規定する特許料及び罰則について、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- (イ) 特許料の納付期限までに特許料の納付がなく、その後、所定の追納期間内に特許料の追納がなかったが、特許料の追納による特許権の回復の規定により特許権が回復した場合、当該特許権の効力は、納付期限経過の翌日に行われた、当該特許権に係る発明の実施行為に及ぶ。
- (ロ) 秘密保持命令に違反した者に対して公訴を提起するには、告訴を要しない。
- (ハ) 法人の従業員が、その法人の業務に関して審査官を欺いて虚偽の資料を提出し、特許要件を欠く発明について特許を受けた場合、従業員は3年以下の懲役又は300万円以下の罰金に処せられ、法人に対しては両罰規定により300万円以下の罰金刑が科せられる。
- (ニ) 過誤納の特許料の返還を受ける場合、及び、特許を無効にすべき旨の審決が確定した年の翌年以後の既納の各年分の特許料の返還を受ける場合は、いずれの場合であっても、納付した者の請求を要する。
- (ホ) 特許法の規定により特許庁又はその嘱託を受けた裁判所から呼出しを受けた者が、正当な理由がないのに出頭せず、又は宣誓、陳述、証言、鑑定若しくは通訳を拒んだときは、過料に処せられる。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

**〔特・実7〕 正解 2****(イ) ○ 特 112 条の 3 第 2 項 1 号**

特 112 条の 2 第 2 項の規定により回復した特許権の効力は、特 112 条 1 項の規定により特許料を追納することができる期間の経過後特許権の回復の登録前における当該発明の実施行為には、及ばない（特 112 条の 3 第 2 項 1 号）。本規定により、特許料の追納期間（特許料の納付期限の経過後 6 カ月の期間）の経過後特許権の回復の登録前における当該発明の実施行為には、当該特許権の効力が及ばないが、本枝における当該特許権に係る発明の実施行為は、特許料の納付期限経過の翌日（すなわち、追納することができる期間の経過前）に行われていることから、特 112 条の 3 第 2 項柱書に規定する期間よりも前であるため、当該特許権の効力が及ぶ。よって、本枝は正しい。

**(ロ) × 特 200 条の 3 第 2 項**

秘密保持命令違反の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない（特 200 条の 3 第 2 項）。これに対し、本枝では、「公訴を提起するには、告訴を要しない」としている。よって、本枝は誤り。

**(ハ) × 特 197 条、特 201 条 1 項 2 号**

本枝の従業者は、詐欺の行為により特許を受けた者に該当するため、当該従業者は 3 年以下の懲役又は 300 万円以下の罰金に処される（特 197 条）。したがって、本枝の前段部分は正しい。他方、両罰規定を規定する特 201 条 1 項 2 号では、法人の従業者が、その法人の業務に関し、特 197 条の違反行為をしたときは、行為者（本枝の従業者）を罰するほか、その法人に対して 1 億円以下の罰金刑が科される、旨が規定されている。これに対し、本枝では、「法人に対しては両罰規定により 300 万円以下の罰金刑が科せられる」としている。したがって、本枝の後段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

**(二) ○ 特 111 条 1 項 1 号・2 号**

過誤納の特許料、及び、特許を無効にすべき旨の審決が確定した年の翌年以後の各年分の特許料については、納付した者の請求により返還される（特 111 条 1 項 1 号・2 号）。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。

**(ホ) ○ 特 203 条**

特許法の規定により特許庁又はその嘱託を受けた裁判所から呼出しを受けた者が、正当な理由がないのに出頭せず、又は宣誓、陳述、証言、鑑定若しくは通訳を拒んだときは、10 万円以下の過料に処せられる（特 203 条）。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。

したがって、誤っているものは（ロ）、（ハ）の 2 つであるから、正解は 2。

**【特許・実用新案】 8**

特許法に規定する拒絶査定不服審判又は特許法第 162 条に規定する審査（いわゆる前置審査）に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 審査において、特許法第 29 条第 2 項（いわゆる進歩性）の規定による拒絶をすべき旨の査定がされ、その後の前置審査において、審査官は査定の理由と異なる拒絶の理由を発見した。この場合、審査官は上記の異なる拒絶の理由を出願人に通知することなく、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。
- 2 審査官は、前置審査において、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が、当該審決において、審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定を取り消さなければならない。
- 3 審判官は、拒絶査定不服審判の請求と同時にされた願書に添付した特許請求の範囲の補正について、当該補正前に受けた拒絶理由通知において特許をすることができないものか否かについての判断が示された発明と、当該補正後の特許請求の範囲に記載される事項により特定される発明とが、特許法第 37 条の発明の単一性の要件を満たす一群の発明に該当するものとならないと特許をすべき旨の審決の謄本の送達前に認めた場合、決定をもってその補正を却下しなければならない。
- 4 特許法第 50 条の 2（既に通知された拒絶理由と同一である旨の通知）の規定は、前置審査には準用されない。
- 5 拒絶査定不服審判の請求後に拒絶理由の通知を受けた場合、特許請求の範囲についてする補正には、特許法第 17 条の 2 第 5 項各号に掲げる事項を目的とするものに限定されるという補正の制限が課されることはない。

**〔特・実8〕正解 3****1 × 特 163 条 2 項で準用する特 50 条本文**

「審査官は、拒絶をすべき旨の査定をしようとするときは、特許出願人に対し、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なければならない」旨を規定する特 50 条本文の規定は、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されている（特 163 条 2 項で準用する特 50 条本文）。本枝では、前置審査において、査定の理由と異なる拒絶の理由が発見されているため、審査官は、特許出願人に対し、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なければならない。よって、本枝は誤り。

**2 × 特 163 条 3 項で準用する特 51 条**

「審査官は、特許出願について拒絶の理由を発見しないときは、特許をすべき旨の査定をしなければならない」旨を規定する特 51 条の規定は、前置審査において審判の請求を理由があるとする場合に準用されている（特 163 条 3 項で準用する特 51 条）。したがって、審査官は、前置審査において、拒絶の理由を発見しないときは、特許をすべき旨の「査定」をしなければならないのに対し、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している。よって、本枝は誤り。

なお、特 164 条 1 項には、「前置審査において特許をすべき旨の査定をするときは、審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定を取り消さなければならない」旨が規定されているため、本枝の後段部分の「審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定を取り消さなければならない」とする点は正しいが、「当該審決において」という点は誤り。

**3 ○ 特 159 条 1 項で読み替えて準用する特 53 条 1 項**

特 17 条の 2 第 1 項 1 号、3 号又は 4 号に掲げる場合（同項 1 号に掲げる場合にあっては、拒絶の理由の通知と併せて特 50 条の 2 の規定による通知をした場合に限る。）において、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した補正（特 17 条の 2 第 1 項 1 号又は 3 号に掲げる場合にあっては、拒絶査定不服審判の請求前にしたものを除く。）が特 17 条の 2 第 3 項から 6 項までの規定に違反しているものと特許をすべき旨の審決の謄本の送達前に認められたときは、審判官は、決定をもってその補正を却下しなければならない（特 159 条 1 項で読み替えて準用する特 53 条 1 項）。本枝の「絶査定不服審判の請求と同時にされた願書に添付した特許請求の範囲の補正」は、特 17 条の 2 第 1 項 4 号に掲げる場合の補正であるため、当該補正がいわゆるシフト補正に該当する（特 17 条の 2 第 4 項の規定に違反している）ものと特許をすべき旨の審決の謄本の送達前に認められたときは、審判官は、決定をもってその補正を却下しなければならない。よって、本枝は正しい。

**4 × 特 163 条 2 項で準用する特 50 条の 2**

特 50 条の 2 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されている（特 163 条 2 項で準用する特 50 条の 2）。よって、本枝は誤り。

**5 × 特 159 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条、特 163 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条**

拒絶査定不服審判において査定の理由と異なる拒絶の理由を発見した場合、拒絶理由が通知され（特 159 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条）、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も、拒絶理由が通知される（特 163 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条）。特 159 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条及び特 163 条 2 項で読み替えて準用する特 50 条では、これらの規定に基づきなされる拒絶理由の通知が、最後の拒絶理由通知（特 17 条の 2 第 1 項 3 号）に該当するものとなる場合があることを前提として、拒絶査定不服審判の請求後にされた補正が補正の要件（特 17 条の 2 第 3 項～6 項）を満たさずに補正却下の対象となる場合について規定されており、拒絶査定不服審判で通知する理由が「最後の拒絶理由通知」（特 17 条の 2 第 1 項 3 号）に相当するとき、補正は審判請求時の補正可能な範囲と同じであり（審判便覧 61-05）、同条 3 項～6 項の補正の制限が課される。そのため、拒絶査定不服審判の請求後に拒絶理由の通知を受けた場合、特許請求の範囲についてする補正には、特 17 条の 2 第 5 項各号に掲げる事項を目的とするものに限られるという補正の制限が課されることがある。よって、本枝は誤り。

## 【特許・実用新案】 9

出願についての優先権に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものの組合せは、どれか。

- (イ) 特許出願 **B** を先の出願として国内優先権の主張を伴う特許出願 **A** をした場合、優先権の主張の基礎とされた特許出願 **B** は特許出願 **B** の出願の日から所定の期間を経過した時に取り下げられたものとみなされる。ただし、特許出願 **A** の出願の際に、先の特許出願 **B** が、放棄され、取り下げられ、若しくは却下されている場合、先の特許出願 **B** について査定若しくは審決が確定している場合又は先の特許出願 **B** に基づく全ての優先権の主張が取り下げられている場合には、取り下げられたものとはみなされない。
- (ロ) 特許を受けようとする者が、その国際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（以下「先の出願」という。）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（先の出願が外国語書面出願である場合にあっては、外国語書面）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のは、先の出願について仮専用実施権を有する者がいるときは、その国際特許出願の際に、その承諾を得ている場合に限られる。
- (ハ) 国内優先権の主張を伴う特許出願の出願人がその優先権の主張を取り下げることができる期間は、優先権主張を伴う特許出願が国際特許出願であるか否かにかかわらず、経済産業省令で定める期間に限られる。
- (ニ) 国内優先権の主張の基礎とされた先の出願について、出願審査の請求をすることができる場合がある。
- (ホ) 特許出願をする場合において、世界貿易機関の加盟国においてした出願に基づく優先権は、日本国民又はパリ条約の同盟国の国民（パリ条約第3条の規定により同盟国の国民とみなされる者を含む。）のみが主張することができる。

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

**〔特・実9〕正解 1****（イ）○ 特42条1項**

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を経過した時に取り下げたものとみなされる（特42条1項本文）。そのため、国内優先権の主張の基礎とされた特許出願Bは特許出願Bの出願の日から所定の期間を経過した時に取り下げられたものとみなされる。したがって、本枝の前段部分は正しい。他方、国内優先権の主張の基礎とされた先の出願が放棄され、取り下げられ、若しくは却下されている場合、当該先の出願について査定若しくは審決が確定している場合、当該先の出願について実14条2項に規定する設定の登録がされている場合又は当該先の出願に基づく全ての優先権の主張が取り下げられている場合には、先の出願は、取り下げたものとはみなされない（特42条1項ただし書）。したがって、本枝の後段部分も、条文に則した内容であるため、正しい。よって、本枝は正しい。

**（ロ）× 特41条1項柱書、特184条の15第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（先の出願が外国語書面出願である場合にあつては、外国語書面）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項柱書本文）。ただし、先の出願について仮専用実施権を有する者があるときは、その特許出願の際に、その承諾を得ている場合に限る（特41条1項柱書ただし書）。そして、国際特許出願については、特41条1項柱書ただし書の規定が適用されないため（特184条の15第1項）、本枝のように先の出願について仮専用実施権を有する者があるときであっても、仮専用実施権を有する者の承諾は不要である。よって、本枝は誤り。

**（ハ）× 特42条2項、特184条の15第1項、PCT規則90の2.3(a)**

国内優先権の主張を伴う特許出願の出願人は、先の出願の日から経済産業省令で定める期間を経過した後は、その主張を取り下げることができない（特42条2項）。国際特許出願については、本規定は適用されず、国際特許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が適用される（特184条の15第1項、青本特184条の15第1項）。そのため、国内優先権の主張を伴う特許出願が国際特許出願である場合、優先日から30月を経過する前はいつでも優先権の主張を取り下げることができる（PCT規則90の2.3(a)）。よって、本枝は誤り。

**（二）○ 特48条の3第1項**

出願審査の請求は、特許出願の日から3年以内にすることができる（特48条の3第1項）。国内優先権の主張の基礎とされた先の出願については、その出願の日から経済産業省令で定める期間を経過した時に取り下げたものとみなされるところ（特42条1項）、先の出願が取り下げたものとみなされるまでは、先の出願について出願審査の請求をすることができる（特48条の3第1項）。よって、本枝は正しい。

**（ホ）× 特43条の3第1項**

日本国民又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。）が世界貿易機関の加盟国においてした出願に基づく優先権は、パリ4条の規定の例

により、特許出願について、これを主張することができる（特 43 条の 3 第 1 項）。また、世界貿易機関の加盟国の国民（世界貿易機関を設立するマラケシュ協定附属書一 C 第 1 条 3 に規定する加盟国の国民をいう。）が世界貿易機関の加盟国においてした出願に基づく優先権は、パリ 4 条の規定の例により、特許出願について、これを主張することができる（特 43 条の 3 第 1 項）。したがって、特許出願をする場合において、世界貿易機関の加盟国においてした出願に基づく優先権は、日本国民又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。）のみならず、世界貿易機関の加盟国の国民（世界貿易機関を設立するマラケシュ協定附属書一 C 第 1 条 3 に規定する加盟国の国民をいう。）も主張することができる。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものの組合せは（イ）と（ニ）であるから、正解は 1。

**【特許・実用新案】 10**

特許権の侵害及びその訴訟に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 特許が物を生産する方法の発明についてされている場合において、その方法により生産した物を業としての輸出のために所持する行為は、実際にその物を輸出する前であっても、当該特許権を侵害するものとみなされる。
- 2 特許権の侵害に係る訴訟において、既に提出された準備書面に当事者の保有する営業秘密が記載されている場合には、当該営業秘密について裁判所が秘密保持命令を発するための要件を満たさない。
- 3 裁判所は、訴訟の当事者ではない第三者が所持し、又は管理する書類又は装置その他の物については、査証人に対して査証を命ずることはできない。
- 4 裁判所が査証人に対して査証を命ずるためには、特許権を相手方が侵害したことを疑うに足りる相当な理由があると認められることを要し、査証を申し立てる当事者は、申立書に、当該理由があると認められるべき事由を記載しなければならない。
- 5 東京地方裁判所又は大阪地方裁判所が第一審の裁判所となる特許権の侵害に係る訴訟において、裁判所が、特許法の規定に基づき、当事者の申立てにより、広く一般に対し当該事件に関する特許法の適用その他の必要な事項について意見を求めることは、第一審、控訴審のいずれにおいても可能である。

**〔特・実10〕 正解 2****1 ○ 特 101 条 6 号**

特許が物を生産する方法の発明についてされている場合において、その方法により生産した物を業としての輸出のために所持する行為は、当該特許権を侵害するものとみなされる（特 101 条 6 号）。そのため、実際にその物を輸出する前であっても、特 101 条 6 号に該当する行為は、当該特許権を侵害するものとみなされる。よって、本枝は正しい。

**2 × 特 105 条の 4 第 1 項ただし書**

裁判所は、特 105 条の 4 第 1 項に規定する要件を満たす場合に、秘密保持命令を発することができる。その申立ての時までに当事者等、訴訟代理人又は補佐人が特 105 条の 4 第 1 項 1 号に規定する準備書面の閲読又は同号に規定する証拠の取調べ若しくは開示「以外の方法により」当該営業秘密を取得し、又は保有していた場合には、秘密保持命令を発するための要件を満たさない（特 105 条の 4 第 1 項ただし書）。本枝の「既に提出された準備書面に当事者の保有する営業秘密が記載されている場合」については、特 105 条の 4 第 1 項ただし書に規定する場合に該当しないため、秘密保持命令を発するための要件を満たさない、とは判断されない。よって、本枝は誤り。

**3 ○ 特 105 条の 2 第 1 項本文**

裁判所が査証を命ずることができるのは、「(当事者の) 相手方が所持し、又は管理する書類又は装置その他の物」について、確認、作動、計測、実験その他の措置をとることによる証拠の収集が必要であると認められる場合である（特 105 条の 2 第 1 項本文）。そのため、裁判所は、「訴訟の当事者ではない第三者」が所持し、又は管理する書類又は装置その他の物については、査証人に対して査証を命ずることはできない。よって、本枝は正しい。

**4 ○ 特 105 条の 2 第 1 項本文・2 項 1 号**

査証が命じられるための要件の一つに、「特許権を相手方が侵害したことを疑うに足りる相当な理由があると認められること」がある（特 105 条の 2 第 1 項本文）。したがって、本枝の前段部分は正しい。そして、査証の申立書には、「特許権を相手方が侵害したことを疑うに足りる相当な理由があると認められるべき事由」が記載されなければならない（特 105 条の 2 第 2 項 1 号）。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

**5 ○ 特 105 条の 2 の 11 第 1 項・2 項**

民訴 6 条 1 項各号に定める裁判所（東京地方裁判所、大阪地方裁判所）は、特許権の侵害に係る訴訟の第一審において、当事者の申立てにより、必要があると認めるときは、他の当事者の意見を聴いて、広く一般に対し、当該事件に関するこの法律の適用その他の必要な事項について、相当の期間を定めて、意見を記載した書面の提出を求めることができる（特 105 条の 2 の 11 第 1 項）。また、民訴 6 条 1 項各号に定める裁判所が第一審としてした特許権の侵害に係る訴訟についての終局判決に対する控訴が提起された東京高等裁判所は、当該控訴に係る訴訟において、当事者の申立てにより、必要があると認めるときは、他の当事者の意見を聴いて、広く一般に対し、当該事件に関するこの法律の適用その他の必要な事項について、相当の期間を定めて、意見を記載した書面の提出を求めることができる（特 105 条の 2 の 11 第 2 項）。したがって、第三者の意見募集については、第一審（東京地方裁判所、大阪地方裁判所）、控訴審（東京高等裁判所）のいずれにおいても可能である。よって、本枝は正しい。

**【特許・実用新案】 1 1**

特許無効審判及び延長登録無効審判に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- (イ) 審判長は、特許無効審判に係る請求書が特許法に定める方式の規定に違反しているときは、請求人に対し、相当の期間を指定して、当該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、その補正をすべきことを命じた者が指定した期間内にその補正をしないときは、決定をもって当該請求書を却下することができる。
- (ロ) 請求項が 1 のみである特許について特許異議の申立てをした特許異議申立人が、さらに、同一の特許について当該特許異議の申立てと同一の事実及び同一の証拠に基づく特許無効審判の請求を行った場合において、その後、当該特許無効審判の係属中に当該特許異議の申立てについての取消決定が確定したときは、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。
- (ハ) 特許無効審判により、特許請求の範囲に記載されたすべての請求項についての特許を無効にすべき旨の審決が確定した後は、その特許について、新たに特許無効審判を請求できる場合はない。
- (ニ) 特許無効審判が請求されていない請求項について誤記の訂正を目的とする訂正の請求をする場合、その訂正は、訂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ものでなければならない。
- (ホ) 審判長は、特許無効審判又は延長登録無効審判の事件が審決をするのに熟した場合において、審判の請求に理由があると認めるときは、いずれの審判事件においても審決の予告を当事者及び参加人にしなければならない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

**〔特・実11〕 正解 2****（イ）○ 特 133 条 1 項・3 項**

審判長は、審判請求書が特 131 条の規定に違反しているときは、請求人に対し、相当の期間を指定して、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（特 133 条 1 項）。したがって、本枝の前段部分は正しい。そして、審判長は、特 133 条 1 項の規定により、審判事件に係る手続について、その補正をすべきことを命じた者がこれらの規定により指定した期間内にその補正をしないときは、決定をもってその手続を却下することができる（特 133 条 3 項）。ここで、条文上は、「決定をもってその手続を却下することができる」とされているが、この「手続の却下の決定」の中には、「請求書の却下の決定」が含まれる（青本特 133 条 3 項）。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

**（ロ）○ 特 114 条 3 項、特 135 条**

特許異議の申立てについての取消決定が確定したときは、その特許権は、初めから存在しなかったものとみなされる（特 114 条 3 項）。本枝の特許は請求項が 1 のみであるため、取消決定が確定すると、特許無効審判において特許権の有効性を争う対象物が存在しなくなることから（審判便覧 45-19）、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（特 135 条）。よって、本枝は正しい。

**（ハ）× 特 125 条ただし書**

特許が特 123 条 1 項 7 号に該当する場合（いわゆる後発的無効理由に該当する場合）において、その特許を無効にすべき旨の審決が確定したときは、特許権は、その特許が同号に該当するに至った時から存在しなかったものとみなされる（特 125 条ただし書）。そのため、いわゆる後発的無効理由によって特許が無効とされた場合、特許権の設定登録日から特 123 条 1 項 7 号に該当するに至った時までの期間は、特許権が有効に存続していたものと扱われる。そうすると、当該期間における特許権を無効消滅させることを目的として、新たな特許無効審判を請求することができる（特 123 条 1 項各号）。これに対し、本枝では、「新たに特許無効審判を請求できる場合はない」としている。よって、本枝は誤り。

**（二）○ 特 134 条の 2 第 9 項で読み替えて準用する特 126 条 7 項**

特許無効審判の請求がされていない請求項に係る特 134 条の 2 第 1 項ただし書 1 号又は 2 号に掲げる事項を目的とする訂正は、訂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ものでなければならない（特 134 条の 2 第 9 項で読み替えて準用する特 126 条 7 項）。本枝の訂正の請求は、誤記の訂正を目的とするものであるため、特 134 条の 2 第 1 項ただし書 2 号に掲げる事項を目的とする訂正に該当する。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。

**（ホ）× 特 164 条の 2 第 1 項**

審判長は、特許無効審判の事件が審決をするのに熟した場合において、審判の請求に理由があると認めるときその他の経済産業省令で定めるときは、審決の予告を当事者及び参加人にしなければならない（特 164 条の 2 第 1 項）。すなわち、審決の予告は、特許無効審判の事件が審決をするのに熟した場合においてのみされ、延長登録無効審判の事件が審決をするのに熟した場合においてはされない。よって、本枝は誤り。

したがって、誤っているものは（ハ）、（ホ）の 2 つであるから、正解は 2。

**【特許・実用新案】 1 2**

特許出願の分割・変更等に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 特許出願人は、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をすることができる時又は期間内であればいつでも、2以上の発明を包含する特許出願の一部を分割して新たな特許出願とすることができる。
- (ロ) 特許をすべき旨の査定の謄本の送達があった場合、送達があった日から30日以内であれば、どのような場合でも2以上の発明を包含する特許出願の一部を分割して新たな特許出願とすることができる。
- (ハ) 外国語書面出願の出願人は、2以上の発明を包含する特許出願の一部を分割して新たな特許出願とする場合には、外国語書面出願による出願とすることができる。
- (ニ) 実用新案権者は、自己の実用新案登録に基づいて特許出願をする場合において、専用実施権者があるときは、その者から、その実用新案権の放棄についての承諾と、実用新案登録に基づく特許出願それ自体についての承諾を得る必要がある。
- (ホ) 特許法には、仮専用実施権に係る特許出願について特許出願の分割があったときは、当該特許出願の分割に係る新たな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、当該仮専用実施権の設定行為に別段の定めがあるときを除き、当該仮専用実施権の設定行為で定めた範囲内において、仮専用実施権が設定されたものとみなす規定がある。また、特許法には、仮通常実施権に係る特許出願について特許出願の分割があったときは、当該特許出願の分割に係る新たな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に別段の定めがあるときを除き、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規定がある。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔特・実12〕 正解 4****(イ) ○ 特 44 条 1 項 1 号**

特許出願人は、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をすることができる時又は期間内にすると、2 以上の発明を包含する特許出願の一部を 1 又は 2 以上の新たな特許出願とすることができる（特 44 条 1 項 1 号）。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。

**(ロ) × 特 44 条 1 項 2 号 かっこ書**

特許をすべき旨の査定の際の謄本の送達があった日から 30 日以内は分割出願をすることができる（特 44 条 1 項 2 号）。しかし、特許をすべき旨の査定が、特 163 条 3 項において準用する特 51 条の規定による特許をすべき旨の査定（前置審査における特許査定）及び特 160 条 1 項に規定する審査に付された特許出願についての特許をすべき旨の査定（差戻審決を経ての特許査定）である場合、すなわち一度拒絶査定を受けた後の特許査定である場合、分割出願をすることはできない（特 44 条 1 項 2 号 かっこ書）。これに対し、本枝では「どのような場合でも・・・することができる」としている。よって、本枝は誤り。

**(ハ) ○ 特 36 条の 2 第 2 項 ただし書**

外国語書面出願の出願人が分割出願をする場合、外国語書面出願による出願とすることはできない旨を定める規定は存在しない。また、特 36 条の 2 第 2 項 ただし書には、「当該外国語書面出願が特 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である場合」についての規定がされており、当該規定は外国語書面出願による分割出願をすることができることを前提としたものであり、分割出願は、特許出願である点で通常の特許出願と異なるところがないから、分割出願をする際には、外国語書面出願が認められている（特許・実用新案審査基準第Ⅶ部第 1 章 6）。よって、本枝は正しい。

**(ニ) ○ 特 46 条の 2 第 1 項 柱書、実 26 条で準用する特 97 条 1 項、特 46 条の 2 第 4 項**

実用新案登録に基づく特許出願をする場合、実用新案権者は、その実用新案権を放棄しなければならない（特 46 条の 2 第 1 項 柱書）。そして、実用新案権者は、専用実施権者があるときは、その者の承諾を得た場合に限り、その実用新案権を放棄することができる（実 26 条で準用する特 97 条 1 項）。また、実用新案権者は、専用実施権者があるときは、その者の承諾を得た場合に限り、実用新案登録に基づく特許出願をすることができる（特 46 条の 2 第 4 項）。したがって、実用新案権者は、自己の実用新案登録に基づいて特許出願をする場合において、専用実施権者があるときは、その者から、その実用新案権の放棄についての承諾（特 46 条の 2 第 1 項 柱書、実 26 条で準用する特 97 条 1 項）と、実用新案登録に基づく特許出願それ自体についての承諾（特 46 条の 2 第 4 項）を得る必要がある。よって、本枝は正しい。

**(ホ) ○ 特 34 条の 2 第 5 項、特 34 条の 3 第 6 項**

仮専用実施権に係る特許出願について、特 44 条 1 項の規定による特許出願の分割があったときは、当該特許出願の分割に係る新たな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、当該設定行為に別段の定めがあるときを除き、当該仮専用実施権の設定行為で定めた範囲内において、仮専用実施権が設定されたものとみなされる（特 34 条の 2 第 5 項）。したがって、本枝の前段部分は正しい。また、仮通常実施権に係る特許出願について、特 44 条 1 項の規定による特許出願の分割があったときは、当該仮通常実施権を有する者に対し、当該特許出願の分割に係る新たな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、当該設定行為に別段の定めがあるときを除き、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される（特 34 条の 3 第 6 項）。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

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

**【特許・実用新案】 1 3**

審決等に対する訴えに関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- (イ) 特許無効審判において審決がされたときに、不服のある当事者は、付加期間が定められた場合を除き、当該審決の謄本の送達があった日から 30 日以内に限り、審決に対する訴えを提起することができる。
- (ロ) 特許無効審判の確定審決に対する再審の審決に対する訴えにおいては、特許庁長官を被告としなければならない。
- (ハ) 特許権に関する審決に対する訴えにおいては、裁判所は当事者が申し立てない理由についても審理することができる。
- (ニ) 拒絶査定不服審判の請求は成り立たないとする審決の取消訴訟において、裁判所は、原告の請求に理由があるとして当該審決を取り消す場合、特許をすべき旨の判決をすることができる。
- (ホ) 共有に係る特許権について、その特許を無効にすべき旨の審決がされたときは、共有者の 1 人は、単独で当該審決の取消訴訟を提起することができるが、その請求を認容する判決が確定した場合には、特許庁で共有者全員との関係で審判手続が行われる。

- 1 1 つ
- 2 2 つ
- 3 3 つ
- 4 4 つ
- 5 5 つ

**【特・実13】 正解 3****(イ) ○ 特 178 条 2 項・3 項・4 項**

審決等に対する訴えは、審決又は決定の謄本の送達があった日から 30 日を経過した後は、提起することができない（特 178 条 3 項）。そして、当該期間は、不変期間である（同 4 項）。また、審決等に対する訴えは、当事者等に限り、提起することができる（同 2 項）。よって、本枝は正しい。

**(ロ) × 特 179 条ただし書**

特許無効審判の確定審決に対する特 171 条 1 項の再審の審決に対する訴えについては、その再審の請求人又は被請求人を被告としなければならない（特 179 条ただし書）。これに対し、本枝では、「特許庁長官を被告としなければならない」としている。よって、本枝は誤り。

**(ハ) × 民訴 246 条**

特許無効審判等の審判においては、職権による審理が認められているため、当事者又は参加人が申し立てない理由についても、審理され得る（特 153 条 1 項）。しかし、民訴 246 条では、「裁判所は、当事者が申し立てていない事項について、判決をすることができない」旨が規定されているため、特許権に関する審決に対する訴えにおいては、裁判所は当事者が申し立てない理由について審理することはできない。よって、本枝は誤り。

**(ニ) × 特 181 条 1 項**

裁判所は、審決等に対する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、当該審決又は決定を取り消さなければならない（特 181 条 1 項）。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ておらず、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）。したがって、本枝において、裁判所は、給付判決に該当する特許をすべき旨の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。よって、本枝は誤り。

**(ホ) ○ 最判平成 14 年 2 月 22 日「ETNIES 事件」、特 181 条 2 項**

最判平成 14 年 2 月 22 日「ETNIES 事件」では、「商標権の共有者の 1 人が単独で無効審決の取消訴訟を提起することができると解しても、その訴訟で請求認容の判決が確定した場合には、その取消しの効力は他の共有者にも及び（行訴 32 条 1 項）、再度、特許庁で共有者全員との関係で審判手続が行われることになる（商 63 条 2 項の準用する特 181 条 2 項）」旨が判示されている。本事件は商標権について判示されたものであるが、特許権についても同内容が当てはまると解される。したがって、共有に係る特許権について、その特許を無効にすべき旨の審決がされたときは、共有者の 1 人は、特許権の消滅を防ぐ保存行為として、単独で当該審決の取消訴訟を提起することができ、その請求を認容する判決が確定した場合には、特許庁で共有者全員との関係で審判手続が行われる（特 181 条 2 項）。よって、本枝は正しい。

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

**【特許・実用新案】 1 4**

特許異議の申立てに関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 特許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がいる場合、特許庁長官は、特許異議の申立てについての決定があったときに、当該申請を拒否された者に当該決定の謄本を送達しなければならない。
- 2 審判長は、特許異議の申立てがあったとき、当該特許権についての専用実施権者にはその旨を通知しなければならないが、当該特許権についての質権者にはかかる通知をしなくてもよい場合がある。
- 3 同一の特許権に係る2以上の特許異議の申立てについて、その審理を併合したときは、更にその審理の分離をすることはできない。
- 4 不適法な特許異議の申立てであって、その補正をすることができないものについては、決定により却下することができるが、この決定による却下に対しては不服を申し立てることができる場合がある。
- 5 特許異議の申立てについての審理においては、審判官の合議体は、特許権者、特許異議申立人又は参加人が申し立てない理由についても、審理しなければならない。

**〔特・実14〕 正解 1****1 ○ 特 120 条の 6 第 2 項**

特許庁長官は、決定があったときは、決定の謄本を特許権者、特許異議申立人、参加人及び特許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送達しなければならない（特 120 条の 6 第 2 項）。したがって、特許庁長官は、特許異議の申立てについての決定があったときに、特許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当該決定の謄本を送達しなければならない。よって、本枝は正しい。

**2 × 特 115 条 4 項で準用する特 123 条 4 項**

審判長は、特許異議の申立てがあったときは、その旨を当該特許権についての専用実施権者その他その特許に関し登録した権利を有する者に通知しなければならない（特 115 条 4 項で準用する特 123 条 4 項）。そして、特許権を目的とする質権の設定は、登録が効力発生要件とされているため（特 98 条 1 項 3 号）、質権者は、「その他その特許に関し登録した権利を有する者」に該当する。したがって、専用実施権者だけでなく、質権者にも特許異議の申立てがあった旨を通知しなければならず、本枝の「当該特許権についての質権者にはかかる通知をしなくてもよい場合がある」という部分は誤っている。よって、本枝は誤り。

**3 × 特 120 条の 3**

同一の特許権に係る 2 以上の特許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（特 120 条の 3 第 1 項）。そして、特 120 条の 3 第 1 項の規定により審理を併合したときは、更にその審理の分離をすることができる（特 120 条の 3 第 2 項）。これに対し、本枝では、「更にその審理の分離をすることはできない」としている。よって、本枝は誤り。

**4 × 特 120 条の 8 第 1 項で準用する特 135 条、特 120 条の 8 第 2 項で準用する特 114 条 5 項**

不適法な特許異議の申立てであって、その補正をすることができないものについては、決定をもってこれを却下することができる（特 120 条の 8 第 1 項で準用する特 135 条）。したがって、本枝の前段部分は正しい。しかし、当該決定に対しては、不服を申し立てることができない（特 120 条の 8 第 2 項で準用する特 114 条 5 項）。したがって、「不服を申し立てることができる場合がある」とする本枝の後段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

**5 × 特 120 条の 2 第 1 項**

特許異議の申立てについての審理においては、特許権者、特許異議申立人又は参加人が申し立てない理由についても、審理することができる（特 120 条の 2 第 1 項）。したがって、「審理することができる」のであって、「審理しなければならない」わけではない。よって、本枝は誤り。

**【特許・実用新案】 1 5**

訂正審判に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 特許権の消滅後において、訂正審判を請求することができない場合がある。
- (ロ) 特許請求の範囲に請求項 1 及び請求項 2 のみが記載された特許について、そのうちの請求項 1 のみに特許異議の申立てがされているとき、当該特許異議の申立てについての決定が確定する前において、特許異議の申立てがされていない請求項 2 について訂正審判を請求することはできない。
- (ハ) 同一の特許について、訂正審判の請求後に特許異議の申立てがされたとき、それらの審理を併合できる場合はない。
- (ニ) 訂正審判において、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、その審判に参加することができる。
- (ホ) 訂正審判において、その訂正の目的が特許請求の範囲の減縮である場合、当該訂正は、実質上特許請求の範囲を拡張し、又は変更するものであってはならないが、特許法第 36 条第 5 項の規定により請求項に記載した発明を特定するために必要な事項を限定するものである必要はない。

- 1 1 つ
- 2 2 つ
- 3 3 つ
- 4 4 つ
- 5 5 つ

**〔特・実15〕 正解 4****（イ）○ 特 126 条 8 項ただし書**

訂正審判は、特許権の消滅後においても、請求することができる（特 126 条 8 項本文）。ただし、特許が取消決定により取り消され、又は特許無効審判により無効にされた後は、この限りでない（同項ただし書）。したがって、特許が取消決定により取り消され、又は特許無効審判により無効にされた後は、訂正審判を請求することができない。よって、本枝は正しい。

**（ロ）○ 特 126 条 2 項かつこ書**

訂正審判は、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は、請求することができない（特 126 条 2 項）。そして、請求項ごとに特許異議の申立てが請求された場合にあっては、その全ての決定が確定するまでの間は、訂正審判を請求することはできない（特 126 条 2 項かつこ書）。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）○ 特 154 条 1 項、特 120 条の 3 第 1 項**

2 以上の審判の審理の併合（特 154 条 1 項）、及び、2 以上の特許異議の申立ての審理の併合（特 120 条の 3 第 1 項）については特許法上規定されているが、審判及び特許異議の申立ての審理を併合することができる旨の規定は存在しない。そして、審理の併合をすることができる「2 以上の審判」は、同種類の審判である（審判便覧 30-03）。また、特許異議の申立てについても、複数の申立てがあったときに、原則として審理が併合されるものである（審判便覧 67-05）。したがって、訂正審判の審理と特許異議の申立ての審理とを併合できる場合はない。よって、本枝は正しい。

**（二）× 特 166 条、特 148 条 3 項**

特 148 条（参加）の規定は、訂正審判には、適用されない（特 166 条）。そのため、審判の結果について利害関係を有する者（特 148 条 3 項）であっても、その審判に参加することはできない。よって、本枝は誤り。

**（ホ）○ 特 126 条 1 項ただし書 1 号・ 6 項**

特許権者は、特許請求の範囲の減縮を目的として、訂正審判を請求することができる（特 126 条 1 項ただし書 1 号）。ここで、「特許請求の範囲の減縮」に該当する例としては、「ア 択一的記載の要素の削除」、「イ 発明を特定するための事項の直列的付加」、「ウ 上位概念から下位概念への変更」、「エ 請求項の削除」、「オ 多数項を引用している請求項の引用請求項数の削減」、及び「カ n 項引用している 1 の請求項を n - 1 以下の請求項に変更」がある（審判便覧 38-03）。したがって、上記イに該当する訂正でなくとも、他のア、ウ～カに該当する訂正であれば、実質上特許請求の範囲を拡張し、又は変更するものにも該当しないため（特 126 条 6 項）、その訂正は認められる。よって、本枝は正しい。

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

## 【特許・実用新案】 1 6

審判手続に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- (イ) 裁判所は、特許権又は専用実施権の侵害に関する訴えの提起があったときは、その旨を特許庁長官に通知するものとし、当該通知を受けた特許庁長官は、その特許権についての審判の請求の有無を裁判所に通知するものとする。
- (ロ) 甲が特許を受ける権利を承継しないで特許出願をして特許権者となったという理由で甲を被請求人とする特許無効審判が請求されており、同時に裁判所において当該特許を受ける権利の甲への譲渡の有効無効が争われている場合、審判官は、審判において必要があると認めるときは、甲が特許を受ける権利を正当に承継したかどうかを裁判所で判断されるまで、審判手続を中止することができる。
- (ハ) 審判が審決によらないで終了する場合として、請求人による審判の請求の取下げにより終了する場合がある。
- (ニ) 審決は文書をもって行う必要があり、審決書には審決の結論に加えて理由を記載しなければならない。審決書に記載すべき理由としては、発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者の技術上の常識又は技術水準とされる事実などこれらの者にとって顕著な事実について判断を示す場合であるなどの特段の事由がない限り、審判における最終的な判断として、その判断の根拠を証拠による認定事実に基づき具体的に明示することを要する。
- (ホ) 特許無効審判及び延長登録無効審判に関する費用の負担は、審判が審決により終了するときは、その審決をもって定めなければならない。負担すべき費用の額について請求人と被請求人との間に争いがある場合は、請求により、審決が確定した後に特許庁長官がその額について決定をする。

- 1 1つ  
2 2つ  
3 3つ  
4 4つ  
5 なし

**〔特・実16〕 正解 5****（イ）○ 特 168 条 3 項・4 項**

裁判所は、特許権又は専用実施権の侵害に関する訴えの提起があったときは、その旨を特許庁長官に通知するものとする（特 168 条 3 項）。また、特許庁長官は、特 168 条 3 項に規定する通知を受けたときは、その特許権についての審判の請求の有無を裁判所に通知するものとする（特 168 条 4 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。

**（ロ）○ 特 168 条 1 項**

審判において必要があると認めるときは、訴訟手続が完結するまでその手続を中止することができる（特 168 条 1 項）。本枝の場合、甲が特許を受ける権利を正当に承継したかどうか、特許無効審判及び訴訟の争点となっているため、審判官は、審判において必要があると認めるときは、甲が特許を受ける権利を正当に承継したかどうかを裁判所で判断されるまで、審判手続を中止することができる。よって、本枝は正しい。

**（ハ）○ 特 155 条 1 項**

審判の請求は、審決が確定するまでは、取り下げることができる（特 155 条 1 項）。そして、審判の請求が取り下げられたときは審判は終了する（青本特 155 条）。したがって、審判が審決によらないで終了する場合として、請求人による審判の請求の取下げにより終了する場合がある。よって、本枝は正しい。

**（二）○ 特 157 条 2 項 4 号、最判昭和 59 年 3 月 13 日「非水溶性モノアゾ染料の製法事件」**

審決は、「審決の結論及び理由」等を記載した文書をもって行わなければならない（特 157 条 2 項 4 号）。最判昭和 59 年 3 月 13 日「非水溶性モノアゾ染料の製法事件」において、「審決書に記載すべき理由としては、当該発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者の技術上の常識又は技術水準とされる事実などこれらの者にとって顕著な事実について判断を示す場合であるなど特段の事由かない限り（原文のまま）、前示のような審判における最終的な判断として、その判断の根拠を証拠による認定事実に基づき具体的に明示することを要するものと解するのが相当である」旨が判示されている。よって、本枝は正しい。

**（ホ）○ 特 169 条 1 項・5 項**

特許無効審判及び延長登録無効審判に関する費用の負担は、審判が審決により終了するときはその審決をもって、職権で、定めなければならない（特 169 条 1 項）。したがって、本枝の前段部分は正しい。また、審判に関する費用の額は、請求により、審決又は決定が確定した後の特許庁長官が決定をする（特 169 条 5 項）。本規定は、負担すべき費用の額について請求人被請求人の間に争いがある場合には、請求によって特許庁長官が決定することを定めている（青本特 169 条 5 項）。したがって、本枝の後段部分も正しい。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているものは、「なし」であるから、正解は 5。

## 【特許・実用新案】 1 7

特許法第 29 条の 2（いわゆる拡大された範囲の先願）及び第 39 条（先願）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、出願公開が行われ、出願審査の請求がされ、査定又は審決が確定しておらず、設定の登録がされておらず、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ず、発明者・出願人の異動もないものとする。

- 1 甲は、発明イをし、発明イを明細書に記載した特許出願Aをした。後日、甲及び乙は、発明イを改良した発明ロをしたうえで、甲及び乙共同で発明イ、ロを包含する上位概念の発明ハを特許請求の範囲に記載した特許出願Bをした。その後、特許出願Aは、出願公開された。この場合、特許出願Bの発明ハについては、特許出願Aを特許出願の日前の他の特許出願として、特許法第 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有することはない。
- 2 甲は、発明イをし、発明イを明細書に記載した特許出願Aをした。その後甲は、発明イを改良した発明ロをし、明細書に発明イ及びロを記載して特許出願Aを先の出願として優先権の主張を伴う特許出願Bを特許出願Aの 11 月後にした。他方、乙は、自ら発明イをし、特許請求の範囲に発明イを記載した特許出願Cを特許出願Aの 6 月後にした。その後、特許出願Aは取り下げたものとみなされ、特許出願Bは出願公開された。この場合、特許出願Cの発明イについては、特許出願Bの明細書に記載された発明と同一であることを理由として、特許法第 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有する。
- 3 甲は、発明イをし、発明イを明細書に記載した特許出願Aをした。その後、乙は、自ら発明イをし、特許請求の範囲に発明イを記載した特許出願Bをした。その後、特許出願Aは出願公開され、出願審査の請求がされたが、特許出願Aについて拒絶をすべき旨の査定が確定した。この場合、特許出願Bの発明イについては、特許出願Aの明細書に記載された発明と同一であることを理由として、特許法第 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有することはない。
- 4 甲は、発明イをし、発明イを外国語で記載した明細書を含む特許協力条約に基づく国際出願Aをした。国際出願Aは、後日国際公開がされ、また、指定国に日本国を含むものであったが、甲は、適式に明細書の日本語による翻訳文を提出しなかったため、特許出願とみなされた国際出願A（国際特許出願A）は最終的に取り下げられたものとみなされた。一方、乙は、自ら発明イをし、特許請求の範囲に発明イを記載した特許出願Bを、国際出願Aの国際出願日より後であって国際公開の日よりも前の日に行った。この場合、特許出願Bの発明イについては、国際出願日における国際出願Aの明細書に記載された発明と同一であることを理由として、特許法第 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有する。
- 5 甲は、自ら発明イをし、明細書及び特許請求の範囲に発明イを記載した特許出願Aをしようとしたが、明細書が添付されていなかったため、特許庁長官からの通知を受けて適式に手続補完書を提出した。一方、乙は、自ら発明イをし、特許請求の範囲に発明イ

を記載した特許出願 **B** を、**甲** が特許出願 **A** の願書を提出した日より後であって手続補完書を提出した日より前の日に行った。この場合、特許出願 **B** の発明 **イ** については、特許出願 **A** の明細書に記載された発明と同一であることを理由として又は特許出願 **A** に係る発明と同一であることを理由として、それぞれ特許法第 29 条の 2 の規定又は特許法第 39 条の規定による拒絶理由を有することはない。

**〔特・実17〕 正解 5****1 × 特 29 条の 2**

特 29 条の 2 本文の要件を満たす場合であっても、後願の出願時において、先願の出願人と後願の出願人とが同一の者であれば、後願は、特 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有しない（特 29 条の 2 ただし書）。本枝において、後願の特許出願 B の出願時において、先願の特許出願 A の出願人は甲であるのに対し、後願の特許出願 B の出願人は甲及び乙であるため、両出願の出願人は同一の者でない。また、特 29 条の 2 が適用されるためには、後願発明と先願発明とが同一であることの要件を満たす必要があるところ、本枝において、後願発明は発明ハであるのに対し、先願発明は発明イであるため、本要件を満たすかが問題となる。この点、後願発明と先願発明との間に相違点がある場合であっても、両発明が実質同一である場合には、両発明は同一と判断されるところ、先願発明が下位概念で表現されているときは、上位概念で表現された発明を認定することができることがある（特許・実用新案審査基準第Ⅲ部第 2 章第 3 節）。題意より、後願発明ハは先願発明イを包含する上位概念であるため、下位概念である先願発明イから上位概念である後願発明ハを認定することができれば、後願発明と先願発明とが同一であることの要件を満たす。したがって、本枝の場合、特許出願 B の発明ハについては、特許出願 A を特許出願の日前の他の特許出願として、特 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有することがある（特 49 条 2 号）。よって、本枝は誤り。

**2 × 特 41 条 3 項、特 29 条の 2**

国内優先権の主張を伴う特許出願の出願当初明細書等に記載された発明のうち、当該国内優先権の主張の基礎とされた先の出願の出願当初明細書等に記載された発明については、当該特許出願について出願公開等がされた時に当該先の出願について出願公開等がされたものとみなして、特 29 条の 2 本文の規定が適用される（特 41 条 3 項）。本枝において、国内優先権の主張を伴う特許出願 B の出願当初明細書等に記載された発明イは、その基礎とされた先の特許出願 A の出願当初明細書等にも記載された発明であるため、特許出願 B について出願公開されれば、先の特許出願 A について出願公開がされたものとみなして、特 29 条の 2 本文の規定が適用される。そうすると、本枝において、特許出願 C の発明イについては、先の特許出願 A の出願当初明細書等に記載された発明イと同一であることを理由として、特 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有する（特 41 条 3 項、特 29 条の 2、特 49 条 2 号）。これに対し、本枝では、「特許出願 B の明細書に記載された発明と同一であることを理由として」としている。よって、本枝は誤り。

**3 × 特 29 条の 2**

特許出願 A は、特許出願 B の出願日前の出願であって、特許出願 B の出願後に公開されている（特 29 条の 2 本文）。また、特許出願 A の出願当初明細書等に記載された発明は発明イであって、特許出願 B の出願当初明細書等に記載された発明も発明イであるため、両発明は同一である（特 29 条の 2 本文）。さらに、特許出願 A と特許出願 B とにおいて、発明者及び出願人は非同一である（特 29 条の 2 本文かつこ書、同条ただし書）。したがって、特 29 条の 2 が適用されるための要件をすべて満たしていることから、特許出願 A について拒絶をすべき旨の査定が確定したとしても、特許出願 B の発明イについては、特許出願 A の明細書に記載された発明と同一であることを理由として、特 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有する（特 49 条 2 号）。よって、本枝は誤り。

**4 × 特 184 条の 13 かつこ書**

特 184 条の 13 は、特 29 条の 2 に規定する他の特許出願が国際特許出願である場合を規定している。ここで、特 29 条の 2 において規定する他の出願（先願）として取り扱われるのは、外国語特許出願又は外国語実用新案登録出願のうち、我が国に明細書及び請求の範囲の翻訳文が提出されたものに限られ、これらの翻訳文を提出せず、特 184 条の 4 第 3 項又は実 48 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出願は、特 29 条の 2 の規定の適用からは除外することとされている（特 184 条の 13 かつこ書、青本特 184 条の 13）。本枝において、先願の国際特許出願 A（外国語特許出願）については、適式に明細書の日本語による翻訳文が提出されなかったため、最終的に取り下げられたものとみなされている。そのため、特許出願 B の発明イについては、国際出願日における国際出願 A の明細書に記載された発明と同一であることを理由として、特 29 条の 2 の規定による拒絶理由を有しない（特 184 条の 13 かつこ書）。よって、本枝は誤り。

**5 ○ 特 38 条の 2 第 1 項 3 号・6 項**

特許出願 A については、明細書が添付されていなかったため、特許庁長官からの通知を受けて適式に手続補完書が提出されている。この場合、特許出願 A に係る願書を提出した日が特許出願の日としては認定されず（特 38 条の 2 第 1 項 3 号）、特許出願 A は、手続補完書を提出した時にしたものとみなされ、手続補完書を提出した日が特許出願の日として認定される（同条 6 項）。そして、乙の特許出願 B は、甲が特許出願 A について手続補完書を提出した日よりも前の日に行われているため、特許出願 A の先願として扱われる。そのため、特許出願 B の発明イについては、特許出願 A の明細書に記載された発明と同一であることを理由として又は特許出願 A に係る発明と同一であることを理由として、それぞれ特 29 条の 2 の規定又は特 39 条の規定による拒絶理由を有することはない。よって、本枝は正しい。

**【特許・実用新案】 1 8**

特許法に規定する願書に添付した明細書、特許請求の範囲、図面又は要約書の補正に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

ただし、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。

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」拒絶理由の通知をいい、「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」拒絶理由の通知をいうものとする。

- (イ) 特許出願の分割に係る新たな特許出願について最初の拒絶理由通知と併せて特許法第 50 条の 2 の規定による通知を受けた場合、特許請求の範囲についてする補正は、請求項の削除を目的とするもののみに限られる。
- (ロ) 最後の拒絶理由通知において指定された期間内に特許請求の範囲についてする補正が特許請求の範囲の減縮を目的とする場合、特許法第 36 条第 5 項の規定により請求項に記載した発明を特定するために必要な事項を限定するものであって、その補正前の当該請求項に記載された発明とその補正後の当該請求項に記載される発明の産業上の利用分野が同一であれば、解決しようとする課題が同一でなくとも、当該補正をすることができる。
- (ハ) 最後の拒絶理由通知において指定された期間内に特許請求の範囲についてする補正が特許請求の範囲の減縮を目的とする場合、その補正の要件となる産業上の利用分野の同一には、技術分野が密接に関連する場合が含まれる。
- (ニ) 最後の拒絶理由通知において指定された期間内に特許請求の範囲についてする補正が誤記の訂正のみを目的とする場合、さらに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ものでなければ当該補正をすることができない。
- (ホ) 特許出願人は、経済産業省令で定める期間を除き願書に添付した要約書について補正をすることができない。

- 1 1 つ
- 2 2 つ
- 3 3 つ
- 4 4 つ
- 5 なし

**〔特・実18〕 正解 3****（イ）× 特 17 条の 2 第 5 項**

最初の拒絶理由通知と併せて特 50 条の 2 の規定による通知を受けた場合、特許請求の範囲についてする補正は、特 17 条の 2 第 5 項各号に掲げる事項を目的とするものに限られる（特 17 条の 2 第 5 項かつこ書）。したがって、本枝の場合、特許請求の範囲についてする補正は、請求項の削除（同項 1 号）を目的とするものに限られず、特許請求の範囲の減縮（同項 2 号）、誤記の訂正（同項 3 号）、又は、明りょうでない記載の釈明（同項 4 号）を目的とするであってもよい。よって、本枝は誤り。

**（ロ）× 特 17 条の 2 第 5 項 2 号かつこ書**

最後の拒絶理由通知において指定された期間内に特許請求の範囲についてする補正は、特 17 条の 2 第 5 項各号に掲げる事項を目的とするものに限られるところ（特 17 条の 2 第 1 項 3 号、同条 5 項）、特許請求の範囲の減縮を目的とする補正は、特 17 条の 2 第 5 項 2 号に掲げる事項を目的とするものである。この場合、特 36 条 5 項の規定により請求項に記載した発明を特定するために必要な事項を限定するものであって、その補正前の当該請求項に記載された発明とその補正後の当該請求項に記載される発明の産業上の利用分野及び解決しようとする課題が同一であるものに限られる。これに対し、本枝では、「産業上の利用分野が同一であれば、解決しようとする課題が同一でなくとも、当該補正をすることができる」としている。よって、本枝は誤り。

**（ハ）○ 特 17 条の 2 第 5 項 2 号かつこ書、特許・実用新案審査基準第 IV 部第 4 章**

特 17 条の 2 第 5 項 2 号かつこ書に規定する、補正前後の発明の産業上の利用分野が「同一である」とは、（i）補正前後の発明の属する技術分野が一致する場合、又は、（ii）補正前後の発明の属する技術分野が技術的に密接に関連する場合、をいう（特 17 条の 2 第 5 項 2 号かつこ書、特許・実用新案審査基準第 IV 部第 4 章）。したがって、産業上の利用分野の同一には、技術分野が密接に関連する場合（上記（ii））が含まれる。よって、本枝は正しい。

**（ニ）× 特 17 条の 2 第 6 項で準用する特 126 条 7 項**

最後の拒絶理由通知において指定された期間内に特許請求の範囲についてされた補正が、特 17 条の 2 第 5 項 2 号に掲げる「特許請求の範囲の減縮」を目的とする場合、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ものでなければならない（特 17 条の 2 第 6 項で準用する特 126 条 7 項）。本規定は、いわゆる独立特許要件を定めるものであるところ、独立特許要件は、「誤記の訂正」を目的とする補正（特 17 条の 2 第 5 項 3 号）には課されない。よって、本枝は誤り。

**（ホ）○ 特 17 条の 3**

特許出願人は、経済産業省令で定める期間内に限り、願書に添付した要約書について補正をすることができる（特 17 条の 3）。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。

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

## 【特許・実用新案】 19

特許出願の審査、出願公開に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

ただし、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」拒絶理由の通知をいい、「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」拒絶理由の通知をいうものとする。

- (イ) 弁理士**乙**は、特許出願**A**に関する特許庁における手続についての代理をしている。この場合、弁理士**乙**の大学時代からの親友である審査官**甲**は、特許出願**A**の審査の職務の執行から除斥される。
- (ロ) 審査官は、特許出願人でない者から出願審査の請求があったときは、その旨を特許出願人に通知しなければならない。
- (ハ) 特許出願について拒絶をすべき旨の査定をしなければならない理由のうち、特許無効審判を請求することができる理由ではないものには、特許法第 37 条（発明の単一性）及び特許法第 17 条の 2 第 4 項（補正の要件）に規定される要件を満たしていないときが含まれる。
- (ニ) 特許出願**A**の出願人**甲**は、特許出願**A**の審査において、最後の拒絶理由通知を受けた後、特許請求の範囲について補正**イ**をした。しかし、審査官は、補正**イ**に係る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、最初の拒絶理由通知及び最後の拒絶理由通知の理由と異なる理由 **a** により特許出願の際独立して特許を受けることができるものでないとして、補正**イ**の却下の決定をするとともに、拒絶をすべき旨の査定をした。その後、**甲**は、特許出願**A**の一部を分割して新たな特許出願**B**としたが、特許出願**B**は、特許出願**A**の補正の却下の基礎となる理由 **a** と実質的に同一の拒絶の理由により直ちに特許を受けることができないものであった。この場合、特許出願**B**の審査において、審査官は、拒絶理由の通知と併せて、特許法第 50 条の 2 の規定による通知をしなければならない。
- (ホ) 特許出願**A**の特許出願人**甲**は、第三者である**乙**に対し、出願公開があった後に特許出願**A**に係る発明**イ**の内容を記載した書面を提示して警告をした。警告後、**甲**は、特許出願**A**の出願審査の請求をし、特許請求の範囲に記載された発明**イ**を発明**ロ**に補正をし、特許をすべき旨の査定を受け、特許権の設定の登録をした。**乙**が警告を受けた後、特許権の設定の登録前に業として発明**ロ**を実施した場合に、**乙**に対し特許法第 65 条第 1 項に規定される補償金の支払を請求するために、**甲**は、出願公開後の警告に加え、補正後の発明**ロ**に基づいて再度警告することが必要となる場合がある。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔特・実19〕 正解 2****（イ）× 特 48 条で準用する特 139 条**

「審判官の除斥」を規定する特 139 条 1 号～8 号のうち、6 号及び 7 号を除く規定は、審査官について準用されている（特 48 条で準用する特 139 条）。ここで、特 139 条 8 号に規定されている「利害関係」とは、法律上の影響を受ける地位にあることをいい、単なる経済的な利害関係は含まれない（青本特 139 条 8 号）。そのため、審査官甲が、特許出願 A の代理人である弁理士乙の大学時代からの親友であることは、「利害関係」を有するとは認められないため、特 139 条 8 号は適用されず、特 139 条 1 号～5 号に該当する事情も本枝中には示されていないことから、審査官甲は、特許出願 A の審査の職務の執行から除斥されない（特 48 条で準用する特 139 条）。よって、本枝は誤り。

**（ロ）× 特 48 条の 5 第 2 項**

特許庁長官は、特許出願人でない者から出願審査の請求があったときは、その旨を特許出願人に通知しなければならない（特 48 条の 5 第 2 項）。本規定の通知をするのは、特許庁長官であって、審査官ではない。よって、本枝は誤り。

**（ハ）○ 特 49 条各号、特 123 条 1 項各号**

拒絶理由（特 49 条各号）であって、無効理由（特 123 条 1 項各号）でないものには、特 37 条違反（発明の単一性）（特 49 条 4 号）及び特 17 条の 2 第 4 項違反（いわゆるシフト補正）（特 49 条 1 号）が含まれる。よって、本枝は正しい。

**（二）× 特 50 条の 2、特許・実用新案審査基準第 VI 部第 1 章第 2 節**

①本願と他の特許出願とが特 44 条 2 項の規定により同時にされたこととなっていること、②本願の拒絶理由が、他の特許出願の拒絶理由通知に係る拒絶理由と同一であること、③当該他の特許出願の拒絶理由通知が、本願の出願審査の請求前に本願の出願人が知り得る状態にあったこと、のすべての要件を満たす場合に、特 50 条の 2 の通知がされる（特許・実用新案審査基準第 VI 部第 1 章第 2 節）。②の要件について、補正の却下の決定、拒絶査定等は、「拒絶理由通知」ではないため、本願の拒絶理由が、他の特許出願の補正の却下の決定、拒絶査定等のみに記載されている内容と同一であっても、審査官は、特 50 条の 2 の通知をしてはならない、とされている（特許・実用新案審査基準第 VI 部第 1 章第 2 節）。本枝において、分割出願に係る特許出願 B は、特許出願 A の補正の却下の基礎となる理由 a と実質的に同一の拒絶の理由により直ちに特許を受けることができないものと判断されており、原出願 A の審査においては、理由 a により補正イについて却下の決定がされているから、理由 a は補正の却下の決定に記載されている内容である。そのため、上記②の要件を満たさない。したがって、特許出願 B の審査において、審査官は、拒絶理由の通知と併せて、特 50 条の 2 の規定による通知をしてはならない。よって、本枝は誤り。

**（ホ）○ 特 65 条 1 項、最判昭和 63 年 7 月 19 日「アースベルト事件」**

補償金請求権の発生要件の一つとして、「警告をしたこと」がある（特 65 条 1 項）。この点、警告後に特許請求の範囲に記載された発明について補正がされた場合、当該補正後に再度の警告を要するかが問題となる。最判昭和 63 年 7 月 19 日「アースベルト事件」では、願書に最初に添付した明細書等に記載した事項の範囲内において、補正前の請求の範囲を減縮するものであって、第三者の実施品が補正の前後を通じて技術的範囲に属するときは、補正後に再度の警告等により第三者が補正後の特許請求の範囲の内容を知ることを要しないと解する旨が判示

されている。他方、警告後に、特許請求の範囲を拡張又は変更する補正をした場合には、再度の警告を要すると解される。したがって、発明イを発明口にする補正が、特許請求の範囲を拡張又は変更する補正に該当する場合、補償金請求権を行使するために、甲は、出願公開後の警告に加え、補正後の発明口に基づいて再度警告することが必要とされる。よって、本枝は正しい。

したがって、正しいものは（ハ）、（ホ）の2つであるから、正解は2。

**【特許・実用新案】 20**

特許要件又は特許出願に関し、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、設定の登録がされておらず、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。

- 1 甲は、発明**イ**をし、令和4年3月22日15時30分に、発明**イ**について特許出願**A**をした。乙は、同一の発明**イ**について自ら発明をして、同日10時30分に特許出願**B**をし、同日14時30分にテレビの生放送番組においてその発明の内容をすべて説明した。この場合、甲の特許出願**A**は、乙の発明**イ**が、特許法第29条第1項第3号に掲げられた電気通信回線を通じて公衆に利用可能となった発明となることにより、拒絶の理由を有する。また、乙の特許出願**B**が、先願とはならないため、特許法第39条第1項の規定により拒絶の理由を有することにはならない。
- 2 甲は、発明**イ**をし、令和2年12月10日に、発明**イ**についてインターネットを通じて公開し、令和3年3月22日に、発明**イ**について特許出願**A**をし、同時に新規性の喪失の例外の規定の適用を受けようとする旨を記載した書面を特許庁長官に提出し、その出願の日から30日以内に、発明**イ**が新規性の喪失の例外の規定の適用を受けることができる発明であることを証明する書面を特許庁長官に提出し、その後甲の特許出願**A**は、出願公開された。乙は、同一の発明**イ**について自ら発明をして、令和3年2月15日に特許出願**B**をし、その後、乙の特許出願**B**は、出願公開された。この場合、発明**イ**について、甲の特許出願**A**は乙の特許出願**B**による拒絶の理由を有しない。また、乙の特許出願**B**はインターネットを通じて公開された発明**イ**による拒絶の理由を有する。
- 3 学会で発表した発明に関連して特許出願をする場合、当該特許出願について新規性の喪失の例外の規定の適用を受けることができるのは、発表した当該発明と同じ発明を出願した場合に限られるから、当該適用を受けたとしても、当該特許出願に係る発明は、発表した当該発明に基づく特許法第29条第2項の規定の拒絶の理由を有する場合がある。
- 4 甲は、令和3年3月22日に発明**イ**について外国語書面出願**A**をし、令和3年10月20日に発明**ロ**について外国語書面出願**B**をし、令和4年3月18日に、発明**イ**及び**ロ**に基づく国内優先権の主張をして、発明**イ**、**ロ**及び**ハ**を含む外国語書面出願**C**をした。この場合、甲は、外国語書面出願**B**の特許出願の日から1年4月以内に、外国語書面出願**C**についての外国語書面及び外国語要約書面の日本語による翻訳文を、特許庁長官に提出しなければならない。
- 5 甲がした外国語書面出願**A**が、所定の期間内に外国語書面の翻訳文の提出がなかったことにより取り下げられたものとみなされたとしても、故意に当該翻訳文を提出しなかったと認められる場合でなければ、翻訳文を提出することができるときがある。

**〔特・実20〕 正解 5****1 × 特 29 条 1 項 1 号・3 号、特 39 条 1 項**

新規性の要件については、「特許出願前」と規定されていることから、本願の出願時より前か否かの判断は、時、分、秒まで考慮してなされる（特 29 条 1 項各号、特許・実用新案審査基準第Ⅲ部第 2 章第 3 節）。また、特 29 条 1 項 3 号に規定する「電気通信回線」中の「回線」とは、一般に往復の通信路で構成された、双方向に通信可能な伝送路を意味し、一方方向にしか情報を送信できない放送は、「回線」には含まれない。双方向からの通信を伝送するケーブルテレビ等は、「回線」に該当する（特許・実用新案審査基準第Ⅲ部第 2 章第 3 節）。本枝において、甲の特許出願 A は令和 4 年 3 月 22 日 15 時 30 分にされているのに対し、同日 14 時 30 分にテレビの生放送番組において発明イの内容が説明されているため、「特許出願前」の要件は満たすが、テレビの生放送は「回線」に該当するとはいえない。この点、テレビの生放送番組において発明イの内容がすべて説明されることによって、「公然知られた発明」（特 29 条 1 項 1 号）に該当するに至っている。そのため、甲の特許出願 A は、特 29 条 1 項 3 号の拒絶理由ではなく、特 29 条 1 項 1 号の拒絶理由を有する（特 49 条 2 号）。したがって、本枝の前段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

なお、甲の特許出願及び乙の特許出願は、いずれも令和 4 年 3 月 22 日にされているため、異日出願の場合について規定する特 39 条 1 項が適用されることはない。したがって、甲の特許出願 A は、「乙の特許出願 B が、先願とはならないため、特 39 条 1 項の規定により拒絶の理由を有することにはならない」とする本枝の後段部分は正しい。

**2 × 特 29 条の 2**

甲の特許出願 A は、新規性の喪失の例外の規定の適用を受けたものであるが、当該規定の適用によって出願日が発明の公開日に繰り上がることはなく、新規性等の要件は出願日（令和 3 年 3 月 22 日）の時点で判断される（特 30 条 2 項）。そうすると、乙の特許出願 B は、甲の特許出願 A よりも先願であって、その後に出願公開されているため、甲の特許出願 A に係る発明イについては、先願である乙の特許出願 B があることを理由として、特 29 条の 2 の拒絶の理由を有する（特 49 条 2 号）。したがって、本枝の前段部分は誤り。よって、本枝は誤り。

なお、乙の特許出願 B は、甲がインターネットを通じて発明イを公開した日より後にされているため、乙の特許出願 B の出願時点において、発明イは、「電気通信回線を通じて公衆に利用可能となった発明」に該当し、インターネットを通じて公開された発明イによる特 29 条 1 項 3 号の拒絶の理由を有する（特 49 条 2 号）。したがって、本枝の後段部分は正しい。

**3 × 特 30 条 2 項**

特 30 条 2 項に規定する発明の新規性の喪失の例外の効果は、特許出願に係る発明についての特 29 条 1 項及び 2 項の適用について、特 29 条 1 項各号に該当するに至らなかったものとみなす、というものである。したがって、本枝の特許出願に係る発明は、発表した当該発明に基づく特 29 条 2 項の規定の拒絶の理由を有する場合はない（特 30 条 2 項）。よって、本枝は誤り。

**4 × 特 36 条の 2 第 2 項本文かつこ書**

外国語書面出願の出願人は、その「特許出願の日」から 1 年 4 月以内に外国語書面及び外国語要約書面の日本語による翻訳文を、特許庁長官に提出しなければならない（特 36 条の 2 第 2 項本文）。ここで、「特許出願の日」とは、国内優先権又はパリ優先権の主張がされて

いる場合には、その基礎となる最先の出願の日（いわゆる優先日）である（特 36 条の 2 第 2 項本文かっこ書）。したがって、本枝の場合、甲は、「外国語書面出願 B の特許出願の日から 1 年 4 月以内」ではなく、国内優先権の主張の基礎とされている最先の出願である「外国語書面出願 A の特許出願の日から 1 年 4 月以内」に、外国語書面出願 C についての外国語書面及び外国語要約書面の日本語による翻訳文を、特許庁長官に提出しなければならない。よって、本枝は誤り。

## 5 ○ 特 36 条の 2 第 6 項

外国語書面（図面を除く。）の日本語による翻訳文の提出がなかったときは、その特許出願は、特 36 条の 2 第 2 項本文に規定する期間の経過の時に取り下げられたものとみなされる（特 36 条の 2 第 5 項）。そして、特 36 条の 2 第 5 項の規定により取り下げられたものとみなされた特許出願の出願人は、経済産業省令で定める期間内に限り、経済産業省令で定めるところにより、故意に、特 36 条の 2 第 4 項に規定する期間内に当該翻訳文を提出しなかったと認められる場合を除き、外国語書面及び外国語要約書面の日本語による翻訳文を特許庁長官に提出することができる（特 36 条の 2 第 6 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。

**【意匠】 1**

意匠法第2条に規定する画像の意匠の意匠登録出願に関し、次のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 画像の意匠に係る意匠登録出願について、意匠法第3条第1項第1号の日本国内において公然知られた画像の意匠は、機器の操作の用に供されるもの又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるものに限られない。
- (ロ) 画像の意匠に係る意匠登録出願について、意匠法第3条第2項の拒絶理由として引用される日本国内において公然知られた画像は、機器の操作の用に供されるもの又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるものに限られない。
- (ハ) 意匠登録出願に係る画像の意匠が、画像の用途にとって不可欠な表示のみからなる意匠である場合は、意匠登録を受けることができない。
- (ニ) 意匠登録出願に際して、意匠に係る画像が、その画像の有する機能に基づいて変化する場合において、その変化の前後にわたる画像について意匠登録を受けようとするときは、その旨及びその画像の当該機能の説明を願書に記載しなければならない。
- (ホ) 画像の部分は組物の意匠を構成する場合がある。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔意匠 1〕 正解 4****(イ) × 意 2 条 1 項 かつ 書、意匠審査基準Ⅳ部第 1 章 3.1**

意匠法第 2 条は、意匠法による保護の対象となる画像を、機器の操作の用に供されるもの又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるものに限ると定義しているところ（意 2 条 1 項 かつ 書、意匠審査基準Ⅳ部第 1 章 3.1）、本枝はこれらに限られないとなっている。よって、本枝は誤り。

**(ロ) ○ 意 3 条 2 項、意匠審査基準Ⅲ部第 2 章第 2 節 3、青本意 3 条**

意 3 条 2 項の拒絶理由の引用例となるものについては、「意匠」とはされておらず、単に「画像」となっている（意 3 条 2 項、意匠審査基準Ⅲ部第 2 章第 2 節 3）。また、青本意 3 条にも、「本条における「画像」は、画像全般を指し、機器の操作の用に供されるもの又は機器がその機能を発揮した結果として表示されるものに限定されない（2 条 1 項）」と記載されている。よって、本枝は正しい。

**(ハ) ○ 意 5 条 3 号**

物品の機能を確保するために不可欠な形状若しくは建築物の用途にとつて不可欠な形状のみからなる意匠又は「画像の用途にとつて不可欠な表示のみからなる意匠」は、意匠登録を受けることができない（意 5 条 3 号）。本枝は条文の規定どおりの内容である。よって、本枝は正しい。

**(ニ) ○ 意 6 条 4 項**

意匠に係る物品の形状、模様若しくは色彩、建築物の形状、模様若しくは色彩又は画像がその物品、建築物又は画像の有する機能に基づいて変化する場合において、その変化の前後にわたるその物品の形状等、建築物の形状等又は画像について意匠登録を受けようとするときは、その旨及びその物品、建築物又は画像の当該機能の説明を願書に記載しなければならない旨が規定されている（意 6 条 4 項）。本枝は画像に関して規定どおりの内容である。よって、本枝は正しい。

**(ホ) ○ 意 2 条 1 項 かつ 書、意 8 条、意匠審査基準Ⅳ部 3 章 1**

物品等の部分についても意匠登録を受けることができるが（意 2 条 1 項 かつ 書）、組物の意匠も例外ではなく、2 以上の物品等の部分について意匠登録を受けようとする場合にも、組物の意匠として意匠登録を受けることができる（意匠審査基準Ⅳ部 3 章 1）。また、同時に使用される 2 以上の画像であって経済産業省令で定めるものを構成する画像に係る意匠は、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ので（意 8 条）、例えば、2 以上の画像の部分意匠からなる組物の意匠など、画像の部分が組物の意匠を構成する場合がある。よって、本枝は正しい。

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

**【意匠】 2**

意匠法に関して、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、各設問で言及した条件のみに基づいて判断し、他の条件は考慮しないこととする。すなわち、文中に記載した場合を除いては、各出願は、関連意匠、分割又は変更に係るものでも、冒認の出願でも、補正後の意匠についての新出願でもなく、かつ、放棄、取下げ又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正も名義変更もされていないものとする。また、文中に記載した優先権の主張は有効なものとし、文中に記載した場合を除いては、優先権の主張は存在せず、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例を考慮しないものとする。

- 1 令和5年5月1日に、**甲**は「スマートフォン」に係る意匠**イ**についての意匠登録出願**A**をした。意匠登録出願**A**の願書に添付した図面のうち「使用状態を示す参考図」に「スマートフォン」の意匠**イ**と「スマートフォンホルダー」の意匠**ロ**とが表されていたが、他の図面には意匠**イ**のみが表されていた。令和5年7月1日に、**甲**は意匠**ロ**に類似する「スマートフォンホルダー」の意匠**ハ**を展示会に出品することで公知にした。令和5年8月1日に、**甲**は「スマートフォンホルダー」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**ハ**について意匠法第4条第2項の適用を受けなくても、意匠**ハ**の存在によって拒絶されない場合がある。
- 2 令和3年1月1日に**甲**は意匠**イ**について意匠登録出願**A**をして、その後登録を受けた。令和5年4月1日に、**甲**は意匠**イ**に類似する意匠**ロ**を展示会に出品することで公知とした。令和5年5月1日に、**甲**は意匠**ハ**について意匠登録出願**B**をした。このとき、出願**B**を、意匠**イ**を本意匠とする関連意匠の出願とすれば、出願**B**は意匠**ロ**によって拒絶されることはない。なお、意匠**イ**と意匠**ハ**は類似し、また、意匠**ロ**と意匠**ハ**は類似する。
- 3 令和5年4月1日に、**甲**は展示会に出品することで意匠**イ**を公知とした。令和5年5月1日に、**甲**は意匠**イ**と非類似の意匠**ロ**について意匠登録出願**A**をした。この場合、出願**A**は、公知となった意匠**イ**に基づき拒絶される場合はない。
- 4 令和5年4月1日に、**甲**は展示会に出品することで意匠**イ**を公知とした。令和5年5月1日に、**甲**は意匠**イ**に類似する意匠**ロ**について意匠登録出願**A**をした。**甲**は、意匠法第4条第3項に規定される「意匠法第4条第2項の適用を受けようとする旨を記載した書面」を、**甲**の責めに帰することができない理由により、出願**A**と同時に特許庁長官に提出することができなかった。その理由がなくなった令和5年5月10日に、**甲**は、同書面を特許庁長官に提出すれば、意匠**イ**について意匠法第4条第2項の適用を受けることができる。
- 5 令和5年1月1日に**甲**は意匠**イ**が図面に表された実用新案登録出願**A**をし、その後登録を受けた。令和5年4月1日に、出願**A**について、意匠**イ**が記載された実用新案公報（実用新案法第14条第3項）が発行された。  
令和5年5月1日に、**甲**は、意匠**イ**に類似する意匠**ロ**について意匠登録出願**B**をするに際し、意匠**イ**について意匠法第4条2項の規定の適用を受けようとするための手続を行うことにより、意匠**ロ**について拒絶されない場合がある。

**〔意匠 2〕 正解 2****1 × 意 4 条 2 項、意 3 条 1 項 3 号**

甲は、意匠ロに類似する意匠ハを展示会に出品することで公知にしている。この場合、意 4 条 2 項の適用を受けなければ、意匠ロについての意匠登録出願 B は、公知となった意匠ハと類似するとして（意 3 条 1 項 3 号）、拒絶される。よって、本枝は誤り。

なお、意匠イと意匠ロは物品が異なるため意匠として類似関係にはないと考えられるので、関連意匠制度の適用を受けることもできない。

**2 ○ 意 10 条 2 項**

意 3 条 1 項 1 号又は 2 号に該当するに至った自己の意匠のうち意 10 条 1 項の規定により意匠登録を受けようとする意匠の本意匠と同一又は類似のものは、当該意匠登録を受けようとする意匠についての意 3 条 1 項及び 2 項の規定の適用については、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（意 10 条 2 項）。

本枝において、本意匠とする意匠イに類似する意匠ロは公知となっており（意 3 条 1 項 1 号）、その意匠ロと意匠ハは類似するが（意 3 条 1 項 3 号）、関連意匠として意匠登録を受けようとする意匠ハについて意匠ロは意 3 条 1 項 1 号に該当するに至ったとはされず、意 3 条 1 項 3 号の適用はなく（意 10 条 2 項）、意匠ハについての意匠登録出願 B は意匠ロによって拒絶されることはない。よって、本枝は正しい。

**3 × 意 3 条 2 項**

意匠イと意匠ロは非類似であるため、意匠ロについての意匠登録出願 A が意匠イを引例として意 3 条 1 項で拒絶されることはないが、その意匠の属する分野における通常の知識を有する者にとって意匠イに基づいて意匠ロが容易に創作できるときは、意匠登録出願 A は意匠イを引例として意 3 条 2 項で拒絶されることがある。よって、本枝は誤り。

**4 × 意 4 条 3 項・ 4 項**

新規性の喪失の例外の適用を受けようとする場合、「その旨を記載した書面」は出願と同時に特許庁長官に提出する必要がある（意 4 条 3 項）。また、いわゆる「証明書」の追完規定はあるが（意 4 条 4 項）、「その旨を記載した書面」の追完規定はない。よって、本枝は誤り。

**5 × 意 4 条 2 項かつこ書**

意 4 条 2 項は、意匠登録を受ける権利を有する者の行為に起因する場合の新規性の喪失の例外の適用について規定しているが、同項かつこ書にて、公報に掲載されたものについては除くとされている。

本枝において、甲は自身の実用新案登録出願 A が登録を受けて実用新案公報が発行されているので、その公報に掲載された意匠イについては意 4 条 2 項の規定の適用を受けることはできない。よって、本枝は誤り。

**【意匠】 3**

意匠法におけるハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 日本国を指定締約国とする 2 以上の意匠を含む国際出願であつて、その国際出願に係る国際登録について国際公表がされたものは、国際登録の日に関し国際登録の対象である意匠ごとにされた意匠登録出願とみなされる。
- 2 国際意匠登録出願に係る国際登録簿に登録された事項のうち、国際登録の対象である意匠を構成する製品が画像である場合には、当該意匠を構成する製品についての事項は、その事項から当該画像の用途を認識することができるときに限り、意匠法第 6 条第 1 項の規定により提出した願書に記載された「意匠に係る画像の用途」とみなされる。
- 3 国際意匠登録出願について、意匠の説明に関する手続補正書を日本国特許庁に提出するときは、当該意匠の説明の記載は、経済産業省令で定めるとおり英語でしなければならない。
- 4 パリ条約による優先権の主張の手続における優先権書類に関する注意喚起のための通知及び書類等の提出についての救済措置である特許法第 43 条第 6 項及び第 7 項の規定は、ジュネーブ改正協定の規定による優先権の主張をした者についても準用される。
- 5 パリ条約の例による優先権主張についての救済措置である特許法第 43 条の 2 の規定は、国際意匠登録出願についても準用される。

**〔意匠3〕 正解 5****1 ○ 意 60 条の 6 第 1 項・第 2 項**

日本国を指定締約国とする国際出願であって、その国際出願に係る国際登録について「国際公表」がされたものは、経済産業省令で定めるところにより、国際登録の日になされた意匠登録出願とみなされ（意 60 条の 6 第 1 項）、2 以上の意匠を包含する国際出願についての意匠登録出願は、国際登録の対象である意匠ごとにされた意匠登録出願とみなされる（同条第 2 項）。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**2 ○ 意 60 条の 6 第 3 項**

意 60 条の 6 第 3 項では、意匠登録出願とみなされた国際意匠登録出願に係る国際登録簿に記録された事項について規定しており、同項中の表より「国際登録の対象である意匠を構成する 1 若しくは 2 以上の製品又は国際登録の対象である意匠が使用されることとなる 1 若しくは 2 以上の製品」は意 6 条 1 項の規定により提出した願書に記載された「意匠に係る物品又は意匠に係る建築物若しくは画像の用途」とみなされることがわかる。ただし、画像の場合は、表中のかっこ書にて「製品が画像である場合において、当該製品に係る国際登録簿に記録された事項から当該画像の用途を認識することができることに限る。」と記載されている。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**3 ○ 意匠法施行規則 2 条の 5**

国際意匠登録出願又は国際登録を基礎とした意匠権についての請求その他の意匠に関する手続において書面を提出するときは、意匠に係る物品若しくは意匠に係る建築物若しくは画像の用途、意匠に係る物品若しくは意匠に係る建築物若しくは画像の用途の説明又は意匠の説明の記載は、英語でしなければならない（意匠法施行規則 2 条の 5）。手続補正書の提出も書面の提出に該当するため、意匠の説明の記載は英語でなければならない。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**4 ○ 意 60 条の 10 第 2 項**

特許法第 43 条 2 項から 9 項までの規定は、ジュネーブ改正協定第 6 条 (1) (a) の規定による優先権の主張をした者に準用すると規定されているので（意 60 条の 10 第 2 項）、特 43 条 6 項及び 7 項も準用される。よって、本枝は正しい。

**5 × 意 60 条の 10 第 1 項**

意 15 条にて、特 43 条から特 43 条の 3 までの規定は意匠登録出願に準用する旨規定されているが（意 15 条）、国際意匠登録出願については準用しない旨が意 60 条の 10 第 1 項に規定されている。特 43 条の 2 第 1 項に規定するパリ条約の例による優先権の主張は、国際出願に際して国際事務局に対して優先権主張の手続を行うことがジュネーブ改正協定 6 条 (1) (a) の規定によっては認められていないために適用しないこととしたものである（青本意 60 条の 10）。よって、本枝は誤り。

## 【意匠】 4

甲は、秘密にすることを請求した意匠イの意匠権者である。甲は、意匠イの設定登録後、意匠イに係る物品を製造し販売している。

これに対し、乙は、意匠イの設定登録後、意匠イの秘密期間中に、意匠イと類似する意匠ロに係る物品を製造し販売している。

以上の事案において、甲が秘密期間中に乙に対し意匠イに係る意匠権侵害に基づく損害賠償請求をする場合の説明として、正しいものはどれか。

- 1 甲が乙に対し、意匠法第 37 条第 1 項に規定される差止請求を行わずに損害賠償請求のみ行う場合であっても、その意匠に関し意匠法第 20 条第 3 項各号に掲げる事項を記載した書面であって特許庁長官の証明を受けたものを事前に乙に提示して警告することが、意匠法上の要件になっている。
- 2 甲が自らに生じた損害額として意匠法第 39 条第 1 項に基づき計算した場合、甲が乙による侵害行為がなければ販売することができた物品の単位数量当たりの利益の額に、乙が販売した物品の数量を乗じた額が甲の受けた損害額であると推定され、甲の意匠イの実施能力が損害額の算定において考慮されることはない。
- 3 甲が自らに生じた損害額として意匠法第 39 条第 2 項に基づき計算した場合、意匠ロに係る物品の販売総額が甲の受けた損害額であると推定される。
- 4 甲が乙に対し、意匠ロの実施に対し受けるべき金銭の額に相当する額を超える損害の賠償を請求する場合、乙に故意又は重大な過失がなかったときは、裁判所は損害の賠償の額を定めるについて、これを参酌することができる。
- 5 甲が乙に対し損害賠償請求をする場合、甲の意匠権を侵害した行為について乙の過失が推定される。

**【意匠 4】 正解 4****1 × 意 37 条 3 項**

意匠権者は、自己の意匠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が（意 37 条 1 項）、秘密にすることを請求した意匠に関しては、意匠公報の掲載事項である意 20 条 3 項各号に掲げる事項を記載した書面であって特許庁長官の証明を受けたものを提示して警告した後でなければ、その請求をすることができない（意 37 条 3 項）。これは、差止請求に関する規定であるが、これに対して損害賠償請求をする場合については、このような規定はない。よって、本枝は誤り。

**2 × 意 39 条 1 項 1 号**

意 39 条 1 項においては、意匠権者が自己の意匠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ける損害額の計算では、侵害者が販売した物品の数量に侵害の行為がなければ販売することができた物品の単位数量当たりの利益の額に、自己の意匠権を侵害した者が譲渡した物品の数量のうち「意匠権者の実施の能力に応じた数量を超えない部分を乗じて得た額」を損害の額とすることができる旨規定されているので（意 39 条 1 項 1 号）。本枝においては甲の実施能力が損害額の算定において考慮されることとなる。よって、本枝は誤り。

**3 × 意 39 条 2 項**

意 39 条 2 項においては、意匠権者が自己の意匠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、侵害者がその侵害の行為により利益を受けているときは、「その利益の額は」、意匠権者が受けた損害の額と推定する旨規定されている。侵害者による「物品の販売総額が」意匠権者の損害額であると推定されるわけではない。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 意 39 条 3 項・5 項**

意匠権者は、自己の意匠権を侵害した者に対し、その登録意匠又はこれに類似する意匠の実施に対し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（意 39 条 3 項）、この金額を超える損害の賠償の請求も可能ではあるが（同条 5 項前段）、侵害者に故意又は重大な過失がなかったときは、裁判所は、損害の賠償の額を定めるについて、これを参酌することができる（同条 5 項前段）。本枝においては、乙に故意又は重大な過失がなかったときは、条文の内容どおり裁判所は損害の額賠償の額を定めるについて、これを参酌することができる。よって、本枝は正しい。

**5 × 意 40 条 ただし書**

他人の意匠権を侵害した者は、その侵害の行為について過失があったものと推定されるが（意 40 条本文）、秘密意匠の秘密期間中については除外されている（同条ただし書）。甲の意匠権は秘密意匠に係るものなので、本枝においては、乙の過失は推定されない。よって、本枝は誤り。

## 【意匠】 5

意匠権の専用実施権及び通常実施権に関し、次のうち、誤っているものはどれか。

- 1 通常実施権は、その発生後にその意匠権についての専用実施権を取得した者に対しても、その効力を有する。
- 2 意匠権者は、自己の登録意匠に類似する意匠について、通常実施権を許諾することができる。
- 3 登録意匠**イ**の意匠権者である**甲**は、登録意匠**イ**について、実施の範囲や地域に制限を設けずに、**乙**に専用実施権を設定した場合、**丙**による登録意匠**イ**の意匠権の侵害行為に対して、差止請求権を行使することができる。
- 4 登録意匠**イ**の意匠権者である**甲**が、登録意匠**イ**について、**乙**に対し「販売地域：**G**県」とする専用実施権を既に設定している場合、**乙**以外の第三者に対し「販売地域：**G**県及び**H**県」として、登録意匠**イ**について専用実施権を設定することはできない。
- 5 基礎意匠又は関連意匠の意匠権についての通常実施権は、基礎意匠及び全ての関連意匠の意匠権について、同一の者に対して同時に設定する場合に限り、設定することができる。

**〔意匠 5〕 正解 5****1 ○ 意 28 条 3 項、準特 99 条**

通常実施権は、その発生後にその特許権若しくは専用実施権又はその特許権についての専用実施権を取得した者に対しても、その効力を有する（特 99 条）。意匠権の通常実施権についても、この条文が準用されている（意 28 条 3 項）。よって、本枝は正しい。

**2 ○ 意 23 条、意 28 条 1 項**

意匠権者は、その意匠権について他人に通常実施権を許諾することができるが（意 28 条 1 項）、「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」ので（意 23 条）、自己の登録意匠に類似する意匠についても通常実施権を許諾することができる。よって、本枝は正しい。

**3 ○ 最判平成 17 年 6 月 17 日「リガンド分子事件」**

いわゆるリガンド分子事件の判旨では、「特許権者は、専用実施権を設定した範囲において、特許権に基づく差止請求権を行使することができる」旨が示されている。①条文上制限されているとは解されない、②実施料収入の確保という観点、③侵害放置により起こりうる不利益の回避、などがその理由とされる。これは意匠権とその専用実施権についても同様であると考えられる。よって、本枝は正しい。

**4 ○ 意 27 条 1 項・2 項**

意匠権者は、その意匠権について専用実施権を設定することができ（意 27 条 1 項）、専用実施権者は、設定行為で定めた範囲内において、業としてその登録意匠又はこれに類似する意匠の実施をする権利を専有する（同条 2 項）。専用実施権は物権的な権利であるから排他性を有し、期間、地域、内容を異にすればともかく、同一期間、同一地域、同一内容についての専用実施権が二以上設定されることはあり得ない（青本特 77 条）。本枝においては、意匠権者である甲は、登録意匠イについて、「販売地域：G 県」という同一地域を含む専用実施権を複数の者に設定することはできない。よって、本枝は誤り。

**5 × 条文上そのような規定はない（参考：意 27 条 1 項）**

専用実施権については「意匠権者は、その意匠権について専用実施権を設定することができる。ただし、基礎意匠又は関連意匠の意匠権についての専用実施権は、基礎意匠及び全ての関連意匠の意匠権について、同一の者に対して同時に設定する場合に限り、設定することができる。」と規定されているが（意 27 条 1 項）、通常実施権についての同様な規定はない。よって、本枝は誤り。

**【意匠】 6**

意匠法上の再審制度に関し、次のうち、正しいものはどれか。

- 1 拒絶査定不服審判や無効審判の確定審決は再審の対象になるが、再審の確定審決に対して改めて再審の請求をすることはできない。
- 2 無効審判において、請求人及び被請求人が共謀して専用実施権者の権利又は利益を害する目的をもって無効審決をさせた場合であっても、専用実施権者は当該無効審判の確定審決に対し再審の請求をすることはできない。
- 3 無効にした意匠登録に係る意匠権が再審により回復したときは、当該無効審決が確定した後再審の請求の登録前に、善意に日本国内において当該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、その意匠権について通常実施権を有する。
- 4 再審の審理においては、当事者が申し立てていない再審の請求の理由を職権で審理することが許されている。
- 5 登録されている意匠について「登録意匠に類似する意匠がインターネットに掲載されている」という理由に基づいて新規性違反があるとして無効審判を申し立てた。この無効審判において、請求人は「登録意匠に類似する意匠が雑誌に掲載されている」という理由に基づいても新規性違反があるのではないかと思料したが、結局は「登録意匠に類似する意匠がインターネットに掲載されている」という理由のみ主張し、請求不成立審決が下され、その審決が確定した。このとき、請求人は、「登録意匠に類似する意匠が雑誌に掲載されている」という理由に基づいて新規性違反があるとして再審を申し立てることができる。

**〔意匠 6〕 正解 3****1 × 意 53 条 1 項、青本特 171 条**

確定審決に対しては、当事者又は参加人は、再審を請求することができる（意 53 条 1 項）。ここで、「確定審決」とは、審判の確定審決に限らず再審の確定審決も含まれており、再審理由があるときには再審の請求をすることができる（青本特 171 条）。よって、本枝は誤り。

**2 × 意 54 条 1 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（意 54 条 1 項）。いわゆる許害審決に対する再審の規定である。専用実施権者の権利又は利益を害する目的があったのであれば、その専用実施権者もここでいう「第三者」に該当する。よって、本枝は誤り。

**3 ○ 意 56 条**

無効にした意匠登録に係る意匠権が再審により回復したとき、又は拒絶をすべき旨の審決があった意匠登録出願について再審により意匠権の設定の登録があったときは、当該審決が確定した後再審の請求の登録前に善意に日本国内において当該意匠又はこれに類似する意匠の実施である事業をしている者又はその事業の準備をしている者は、その実施又は準備をしている意匠及び事業の目的の範囲内において、その意匠権について通常実施権を有する（意 56 条）。本枝の内容は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**4 × 意 58 条で特 153 条を不準用**

審判においては、当事者又は参加人が申し立てない理由についても、審理することができる（特 153 条）。一方、意匠法の再審における特許法の準用について規定する意 58 条では、いずれの審判においても特 153 条は準用されていないので、再審の審理においては、当事者が申し立てていない再審の請求の理由を職権で審理することは許されない。よって、本枝は誤り。

**5 × 意 53 条 2 項**

意 53 条 2 項は、再審の理由について民事訴訟法 338 条 1 項及び 2 項を準用している。民訴 338 条 1 項に列挙された再審事由は制限列挙とされ、その中には、本枝の内容のような審判請求の理由とは別の請求の理由に基づいて再審を申し立てることができるという事由はない。よって、本枝は誤り。

## 【意匠】 7

意匠法に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

ただし、各設問で言及した条件のみに基づいて判断し、他の条件は考慮しないこととする。すなわち、文中に記載した場合を除いては、各出願は、関連意匠、分割又は変更に係るものでも、冒認の出願でも、補正後の意匠についての新出願でもなく、かつ、放棄、取下げ又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正も名義変更もされていないものとする。また、文中に記載した優先権の主張は有効なものとし、文中に記載した場合を除いては、優先権の主張は存在せず、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例を考慮しないものとする。

- 1 甲は、令和5年3月1日にパリ条約の同盟国に正規かつ最先の実用新案登録出願Aを行い、出願Aに基づく優先権を主張して令和5年10月1日に日本国に実用新案登録出願Bをした。甲が実用新案登録出願Bを意匠登録出願Cに変更した場合、出願Cにおいて優先権主張の効果が認められる。
- 2 互いに類似する意匠イと意匠ロについて、意匠イに係る意匠登録出願と意匠ロに係る意匠登録出願が同日にあった場合、これらの出願は、出願人の異同にかかわらず意匠法に規定される協議の対象となる。
- 3 互いに類似する意匠イと意匠ロについて同日にそれぞれ意匠登録出願がされ、意匠イに係る出願A及び意匠ロに係る出願Bについて協議不成立により拒絶の査定が確定した。出願Aと出願Bの協議不成立による意匠公報に関し、出願時に意匠ロのみに2年の期間を指定して秘密意匠の請求がされていた場合、出願Bのみについて、当該2年の経過後に意匠ロの内容が意匠公報に掲載される。
- 4 意匠登録出願人は、意匠登録出願についての拒絶をすべき旨の審決に対する訴えが裁判所に係属している場合、2以上の意匠を包含する意匠登録出願の一部を1又は2以上の新たな意匠登録出願とすることができる。
- 5 国際登録を基礎とした意匠権に質権が設定されているときは、その意匠権を有する者は、質権者の承諾を得ることなくその意匠権を放棄することができない。

**【意匠 7】 正解 2****1 × パリ 4 条 C (1) ・ E (1)、東京高判平成 9 年 7 月 16 日「笛付きキャラメル事件」**

パリ優先権が主張できる期間は、特許および実用新案については 12 カ月、意匠および商標については 6 カ月である（パリ 4 条 C (1)）。また、いずれかの同盟国において実用新案登録出願に基づく優先権を主張して意匠登録出願をした場合の優先期間は、意匠について定められた優先期間とされる（パリ 4 条 E (1)）。ここで、優先権を主張してされた第 2 国への出願が当初は実用新案登録出願であっても、これを意匠登録出願に出願変更し、意匠として保護を求める出願とした以上、この出願が享受できる優先期間は、パリ条約 4 条 C (1) に原則として定められている意匠についての優先期間と解するのが相当である（東京高判平成 9 年 7 月 16 日「笛付きキャラメル事件」）。本枝においては、第一国の実用新案登録出願 A から 7 カ月後に日本国に優先権主張を伴う実用新案登録出願 B がされているが、その後意匠登録出願 C に変更されているため、優先権が主張できる期間は 6 カ月となり、出願 C において優先権主張の効果は認められない。よって、本枝は誤り。

**2 ○ 意 9 条 2 項**

同一又は類似の意匠について同日に 2 以上の意匠登録出願があったときは、意匠登録出願人の協議により定めた一の意匠登録出願人のみがその意匠について意匠登録を受けることができる（意 9 条 2 項）。また、関連意匠の要件を具備しない限り、同一又は類似する意匠について 2 以上の意匠権を認めないとする意匠法の原則から、同一又は類似する意匠についての意匠登録出願が、同日に 2 以上あったときには、それらの出願については、出願人の異同にかかわらず、協議の対象となる（青本意 9 条）。ここで、本問柱書にて「言及した条件のみに基づいて判断」する旨が記載されているので、本枝では言及されていない関連意匠について考慮する必要はなく、2 つの出願は協議の対象となる。よって、本枝は正しい。

**3 × 意 66 条 3 項柱書**

同日出願で協議不成立により拒絶査定が確定した場合、その意匠登録出願は意匠公報に掲載されるが（意 66 条 3 項柱書前段）、その中に秘密にすることを請求した意匠登録出願があるときは、「全ての意匠登録出願」に関する図面等の公開は秘密にすることを請求した期間の経過後遅滞なく掲載される（意 66 条 3 項柱書後段）。本枝においては、出願 B ののみについて秘密にすることを請求した期間の経過後に意匠公報に掲載されるわけではない。よって、本枝は誤り。

**4 × 意 10 条の 2 第 1 項**

意匠登録出願人は、意匠登録出願が審査、審判又は再審に係属している場合に限り、2 以上の意匠を包含する意匠登録出願の一部を 1 又は 2 以上の新たな意匠登録出願とすることができるが（意 10 条の 2 第 1 項）、時期的要件として拒絶をすべき旨の審決に対する訴えが裁判所に係属している場合は含まれていない（参考：商 10 条）。よって、本枝は誤り。

**5 × 意 60 条の 17 第 2 項、特 97 条 1 項**

国際登録を基礎とした意匠権を有する者は、その意匠権を放棄することができるが（意 60 条の 17 第 1 項）、国際登録を基礎とした意匠権については、意 36 条において準用する特 97 条 1 項の規定は、適用しないので（意 60 条の 17 第 2 項）、専用実施権者や質権者があつたとしても、その承諾を得ることなく意匠権を放棄することができる。よって、本枝は誤り。

**【意匠】 8**

意匠の審判制度に関し、次のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 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 30 日以内に限り拒絶査定不服審判を請求することができる。
- (ロ) 補正却下決定不服審判を請求する者がその責めに帰することができない理由により意匠法第 47 条第 1 項に規定する期間内にその請求をすることができない場合には、その理由がなくなった日から 14 日以内（在外者にあつては、2 月）でその期間の経過後 6 月以内であればその請求を行うことができる。
- (ハ) 不適法な無効審判の請求については、いかなる場合であっても、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ない。
- (ニ) 意匠登録無効審判は、意匠権の消滅後には請求することができない。
- (ホ) 意匠登録は、意匠登録無効審判以外の方法により、無効にできる場合がある。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔意匠 8〕 正解 1****（イ） × 意 46 条 1 項**

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（意 46 条 1 項）。これに対して、問題文では「30 日以内に限り」となっている。よって、本枝は誤り。

**（ロ） ○ 意 47 条 2 項、意 46 条 2 項**

「拒絶査定不服審判を請求する者がその責めに帰することができない理由により前項に規定する期間内にその請求をすることができないときは、同項の規定にかかわらず、その理由がなくなった日から 14 日（在外者にあつては、2 月）以内にその期間の経過後 6 月以内にその請求をすることができる。」と意 46 条 2 項では規定されており、これを意 47 条 2 項にて補正却下不服審判にも準用している。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**（ハ） × 意 52 条で準用する特 135 条**

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ないものについては、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（意 52 条で準用する特 135 条）。したがって、不適法な意匠登録無効審判の請求については、いかなる場合であっても、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ないわけではない。よって、本枝は誤り。

**（二） × 意 48 条 3 項**

「意匠登録無効審判は、意匠権の消滅後においても、請求することができる。」と規定されている（意 48 条 3 項）。本枝の内容はこの規定に反する内容である。よって、本枝は誤り。

**（ホ） × 条文上そのような規定はない（参考：意 48 条）**

意匠登録が意 48 条 1 項各号のいずれかに該当するときは、その意匠登録を無効にすることについて意匠登録無効審判を請求することができる旨が規定されている（意 48 条 1 項柱書き）。この条文以外に、意匠登録を無効にすることができることについての規定はなく、意匠登録無効審判以外の方法により、意匠登録を無効にできる場合はない。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、（ロ）の 1 つであるから、正解は 1。

## 【意匠】 9

関連意匠制度に関し、次のうち、正しいものは、どれか。なお、意匠**イ**と意匠**ロ**は類似し、意匠**ロ**と意匠**ハ**は類似し、意匠**イ**と意匠**ハ**は類似しない。

ただし、各設問で言及した条件のみに基づいて判断し、他の条件は考慮しないこととする。すなわち、文中に記載した場合を除いては、各出願は、関連意匠、分割又は変更に係るものでも、冒認の出願でも、補正後の意匠についての新出願でもなく、かつ、放棄、取下げ又は却下されておらず、査定又は審決が確定しておらず、いかなる補正も名義変更もされていないものとする。また、文中に記載した優先権の主張は有効なものとし、文中に記載した場合を除いては、優先権の主張は存在せず、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例を考慮しないものとする。

- 1 パリ条約の同盟国へ正規かつ最先の出願をし、その出願に係る意匠を基礎意匠とした場合、その関連意匠及びその関連意匠に連鎖する段階的な関連意匠の意匠権の存続期間は、当該基礎意匠の第一国の出願日から 25 年をもって終了する。
- 2 甲は本意匠**イ**に係る出願が設定登録された後、意匠**ロ**をその関連意匠として出願した。意匠**ロ**の意匠権の設定登録の際に、本意匠**イ**に係る意匠権が放棄されていた。このとき、甲は、意匠**ロ**について、意匠**イ**の関連意匠として意匠登録を受けることはできない。
- 3 甲の基礎意匠**イ**の意匠権**A**と意匠**イ**を本意匠とする関連意匠**ロ**の意匠権**B**のうち、意匠**ロ**の意匠権**B**は冒認出願に係るものであった。基礎意匠**イ**の意匠権**A**が正当な理由なく登録料を追納できる期間内に納付しなかったことにより消滅した。このとき、意匠**ロ**について意匠登録を受ける権利を有する真の権利者である乙は、意匠権**A**を無効にすることなく、甲に対し、意匠**ロ**の意匠権**B**の移転を請求することができる。
- 4 意匠**イ**と意匠**ハ**が類似しない場合であっても、甲の先願に係る意匠**イ**の類似範囲に意匠**ハ**の類似範囲の一部が重なる場合、甲は、意匠**ハ**について、意匠**イ**を本意匠とする関連意匠として意匠登録できる場合がある。
- 5 甲は、意匠**イ**について、令和 5 年 3 月 1 日に第一国としてパリ条約の同盟国に意匠登録出願をし、その出願に基づく優先権の主張を伴って令和 5 年 8 月 15 日に日本に出願して意匠登録を受けた。その後、甲は、意匠**ロ**について、令和 15 年 5 月 10 日に第一国としてパリ条約の同盟国に意匠登録出願をし、その出願に基づく優先権の主張を伴って、令和 15 年 7 月 1 日に日本に意匠**イ**を本意匠とする関連意匠として意匠**ロ**を出願した。他の登録要件を具備する場合、意匠**ロ**は意匠**イ**を本意匠とする関連意匠として意匠登録を受けることができる。

**〔意匠 9〕 正解 2****1 × 意 21 条 2 項**

関連意匠の意匠権の存続期間は、その基礎意匠の意匠登録出願の日から 25 年をもって終了する（意 21 条 2 項）。ここでいう「意匠登録出願の日」については、意 10 条 1 項かっこ書のようないわゆる優先日とするような規定はないので、パリ条約の同盟国へ出願された意匠を基礎意匠とした場合であっても、その関連意匠等の存続期間の始期は当該基礎意匠の我が国における出願日となる。よって、本枝は誤り。

**2 ○ 意 10 条 1 項ただし書**

意 10 条 1 項では、関連意匠として登録を受けることができる場合の要件を規定しているが、同項ただし書において「当該関連意匠の意匠権の設定の登録の際に、その本意匠の意匠権が意 44 条第 4 項の規定により消滅しているとき、無効にすべき旨の審決が確定しているとき、又は放棄されているときは、この限りでない。」となっており、関連意匠の意匠権の設定登録の際に本意匠の意匠権が放棄されている場合は除外されている。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**3 × 意 26 条の 2 第 1 項・第 2 項**

意 26 条の 2 第 1 項では、意匠権の移転の特例について定めているが、基礎意匠又は関連意匠の意匠権についての同項の規定による請求については、基礎意匠又は関連意匠の意匠権のいずれかの消滅後は、当該消滅した意匠権が意 49 条の規定により初めから存在しなかったものとみなされたときを除き、することができないとされている（意 26 条の 2 第 2 項）。本枝においては、登録料不納で消滅した意匠権 A を無効にしなければ、乙は意匠権 B の移転の請求をすることができない。よって、本枝は誤り。

**4 × 意 10 条 1 項**

意 10 条 1 項では、関連意匠として登録を受けることができる場合の要件を規定しているが、本意匠と関連意匠が類似していることが要件となっており、それぞれの類似範囲の一部が重なっているだけでは、関連意匠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。

**5 × 意 10 条 1 項かっこ書**

意 10 条 1 項では、関連意匠として登録を受けることができる場合の要件を規定しているが、「意匠登録出願の日」については、同項かっこ書にて優先権主張を伴う出願についてはいわゆる優先日とする旨が規定されている。「以下、この項において同じ」とあることから、この規定は、関連意匠の出願の日だけでなく、本意匠の出願の日にも適用される。よって、本枝においては、日本に意匠ロを出願した日は、第一国に意匠イを出願した日からすでに 10 年を経過しており、意匠ロは意匠イを本意匠とする関連意匠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】 10**

秘密意匠に関し、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、秘密意匠に係るものでも、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、冒認の出願でもなく、かつ、放棄、取下げ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いないものとし、また、名義変更、秘密にする期間の変更は行わないものとし、ハーグ協定のジュネーブ改正協定に基づく特例を考慮しないものとする。さらに、意匠権は存続しているものとする。また、明記した以外の出願は、本意匠、関連意匠の出願ではない。

- 1 意匠登録出願人は、出願と同時でなければ、その出願に係る意匠を秘密にすることを請求できない。
- 2 本意匠の意匠登録出願について秘密にすることを請求したときは、同日になされた関連意匠の意匠登録出願についても秘密にすることを請求したものとみなされる。
- 3 意匠権の設定登録後は、秘密にすることを請求した期間を延長することを請求することはできない。
- 4 先の出願に係る意匠について秘密にすることを請求しているとき、当該出願が設定登録された後に発行される意匠公報の発行の日から秘密期間終了後に発行される意匠公報の発行の日前までに、当該出願に係る意匠の一部と類似の意匠について出願された後願は、同一出願人による出願であっても、意匠法第3条の2の規定により拒絶される。
- 5 特許庁長官は、秘密にすることを請求した意匠に関する訴訟の参加人から請求があった場合、意匠権者の承諾を得られなければ、その意匠を当該参加人に示すことができない。

**〔意匠10〕 正解 4****1 × 意 14 条 2 項 柱 書**

意匠を秘密にすることを請求しようとする者は、所定の事項を記載した書面を「意匠登録出願と同時に、又は意 42 条 1 項の規定による第 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」と規定されている（意 14 条 2 項 柱書）。出願と同時になければ、意匠を秘密にすることを請求できないわけではない。よって、本枝は誤り。

**2 × 条文上そのような規定はない**

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が（意 14 条 1 項）、本意匠の意匠登録出願について秘密にすることを請求したときに、同日になされた関連意匠の意匠登録出願についても秘密にすることを請求したものとみなされる旨の規定はない。よって、本枝は誤り。

**3 × 意 14 条 3 項**

意匠登録出願人又は「意匠権者」は、意 14 条 1 項の規定により秘密にすることを請求した期間を「延長し」又は短縮することを請求することができる旨が規定されている（意 14 条 3 項）。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 意 3 条の 2 ただし書 かつ 書**

意 3 条の 2 ただし書において、同一出願人による出願の場合の例外が規定されているが、先の出願に係る意匠を秘密にすることを請求している場合は、対象となる意匠公報は「意 20 条 4 項の規定により同条 3 項 4 号に掲げる事項が掲載されたもの」つまり「秘密期間終了後に発行される意匠公報」は除かれている（意 3 条の 2 ただし書 かつ 書）。本枝においては、同一出願人による出願の場合であっても、1 回目の意匠公報発行の日前に後願を出願しなければ、原則どおり意 3 条の 2 の規定により拒絶される。よって、本枝は正しい。

**5 × 意 14 条 4 項 2 号**

特許庁長官が、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を意匠権者以外の者に示さなければならない場合が、同条 4 項各号に規定されている。このうち、同項 2 号にて、「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。」が挙げられているが、意匠権者の承諾は要件となっていないので、同号に該当する場合は、意匠権者の承諾を得られなくても特許庁長官はその意匠を示すことができる。よって、本枝は誤り。

**【商標】 1**

指定商品を「ボールペン、消しゴム、マガジンラック、ハンドバッグ」とする登録商標**イ**の使用に関し、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 登録商標**イ**の商標権者が、登録商標**イ**と同一の商標を化粧水の容器に付して販売する行為は、登録商標の使用に該当しない。
- 2 登録商標**イ**の商標権者以外の者であって外国にある者が、登録商標**イ**と同一の商標を付したボールペンを日本国内で販売するために外国から日本国内に他人をして持ち込ませる行為は、登録商標の使用に該当する。
- 3 登録商標**イ**の商標権者以外の者が、登録商標**イ**と同一の標章を付したマガジンラックを、その者が業としてではなく個人で使用するために製作する行為は、登録商標の使用に該当しない。
- 4 登録商標**イ**が文字、図形及び色彩を構成要素とする商標である場合に、登録商標**イ**に類似する商標であって、色彩を登録商標**イ**と同一にするものとするれば登録商標**イ**と同一の商標であると認められるものを付した消しゴムを登録商標**イ**の商標権者が製造し、販売する行為は、登録商標の使用に該当する。
- 5 登録商標**イ**の商標権者以外の者が、登録商標**イ**と同一の商標を付したハンドバッグを日本国内で販売するために自らの荷物として外国から日本国内に持ち込む行為は、登録商標の使用に該当する。

**〔商標 1〕 正解 1****1 × 商 2 条 5 項**

この法律で「登録商標」とは、商標登録を受けている商標をいう（商 2 条 5 項）。この定義から導かれる結論は、商標登録があった商標は商標権者が使用するときはもちろん、他の何人が使うときでも登録商標であり、また、指定商品又は指定役務に使うときはもちろん、指定商品以外の商品若しくは役務又は指定役務以外の役務若しくは商品に使うときでも登録商標だということである（青本商 2 条 5 項）。つまり、本枝のような使用であっても、登録商標の使用に該当する。よって、本枝は誤り。

**2 ○ 商 2 条 7 項、商 2 条 3 項 2 号**

商 2 条 7 項では、「この法律において、輸入する行為には、外国にある者が外国から日本国内に他人をして持ち込ませる行為が含まれるものとする。」旨を規定する。令和 3 年の一部改正において新設された「輸入」行為についての解釈規定である（青本商 2 条 7 項）。本枝における行為は商 2 条 7 項に規定する行為に該当し輸入となるため、同条 3 項 2 号の使用（輸入）に該当する。よって、本枝は正しい。

**3 ○ 商 2 条 1 項 1 号、商 2 条 3 項 2 号**

商 2 条 1 項各号にて商標の定義が規定されているが、要件として「業として」使用するものとされているので、本枝における登録商標と同一の標章を付した指定商品を個人が「業としてではなく」個人で使用するために製作する行為は、登録商標の使用に該当しない。よって、本枝は正しい。

**4 ○ 商 2 条 1 項 柱書、商 2 条 3 項 2 号、商 70 条 1 項**

商 70 条 1 項にて、いわゆる「色違い商標」について規定している。同項所定の場合には、色彩の点を除外してみるとときには同一である商標は全て登録商標に含まれるものとみることとしたものである（青本商 70 条）。ここで、文字や図形等の商標の構成要素が結合したのも商標であると定義されており（商 2 条 1 項 柱書）、また、商 70 条 1 項の規定は文字のみの商標、あるいは図形のみ商標等に限定して適用される旨の文言はない。本枝におけるような商標を付した消しゴムを商標権者が製造し、販売する行為も、登録商標の使用に該当する（商 2 条 3 項 2 号）。よって、本枝は正しい。

**5 ○ 商 2 条 3 項 2 号**

商品又は商品の包装に標章を付したものを譲渡し、引き渡し、譲渡若しくは引渡しのために展示し、輸出し、輸入し、又は電気通信回線を通じて提供する行為は、標章の使用に該当する（商 2 条 3 項 2 号）。登録商標と同一の商標を付した指定商品を日本国内で販売するために外国から日本国内に持ち込む行為は、自らの荷物としてであっても登録商標の使用である輸入に該当する。よって、本枝は正しい。

**【商標】 2**

商標登録出願等の手続に関し、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) 商標登録を受けようとする商標が立体商標である場合、願書にその旨を記載しなければならないが、このような記載が必要となるのは、立体商標、動き商標、ホログラム商標、音商標及び位置商標の5つに限られない。
- (ロ) 商標登録出願において、商標登録出願人の氏名の記載が商標登録出願人を特定できる程度には明確でない場合であっても、願書に商標登録を受けようとする旨の明確な表示があり、かつ、商標登録を受けようとする商標の記載及び指定商品又は指定役務の記載があるときは、特許庁長官は、当該願書を提出した日を商標登録出願の日として認定しなければならない。
- (ハ) 願書に記載した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される。その結果、当初の商標登録出願の時と手続補正書を提出した時との間に、当該商標と同一又は類似の商標に係る他人の商標登録出願があった場合には、その商標登録は、商標登録の無効の審判により無効とされることがある。
- (ニ) 防護標章登録出願を商標登録出願に変更することはできるが、商標登録出願を防護標章登録出願に変更することはできない。
- (ホ) 特許庁長官は、商標登録出願に係る願書に記載した商標を商標公報に掲載することが公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがあると認めるときは、当該出願の出願公開をしない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔商標2〕 正解 3****(イ) ○ 商5条2項3号**

商5条2項各号にて、所定の商標について商標登録を受けようとするときは、その旨を願書に記載しなければならない旨が規定されているが、本枝に列挙された商標の他に、色彩のみからなる商標についても規定されているので（商5条2項3号）、対象となる商標は、問題文に列挙された5つの商標に限られない。よって、本枝は正しい。

**(ロ) × 商5条の2第1項2号**

特許庁長官は、所定の場合を除き、商標登録出願に係る願書を提出した日を商標登録出願の日として認定しなければならない（商5条の2第1項柱書）。ここで、除外される場合として「商標登録出願人の氏名若しくは名称の記載がなく、又はその記載が商標登録出願人を特定できる程度に明確でないと認められるとき。」が規定されている（同項2号）。本枝のような場合、出願日認定しなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

**(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旨が規定されている（商9条の4）。したがって、問題文の前半は正しい。そして、この結果、補正が要旨変更であったという理由のみで商標登録を無効にされることはないが、出願の時点が繰り下がる結果、当初の商標登録出願の時と手続補正書を提出した時との間に、当該商標と同一又は類似の商標に係る他人の商標登録出願があった場合には、その商標登録は、商標登録の無効の審判により無効にされることがある（青本商9条の4）。したがって、問題文の後半も正しい。よって、本枝は正しい。

**(ニ) × 商12条1項、商65条1項**

防護標章登録出願人は、その防護標章登録出願を商標登録出願に変更することができるため（商12条1項）、前段は正しい。一方、商標登録出願人は、その商標登録出願を防護標章登録出願に変更することができる旨が規定されており（商65条1項）、後段は誤り。よって、本枝は誤り。

**(ホ) × 商12条の2第2項3号**

特許庁長官は、商標登録出願があったときは、出願公開をしなければならない（商12条の2第1項）。このとき、原則として願書に記載した商標も商標公報に掲載されるが（同条2項3号）、その商標を商標公報に掲載することが公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがあると特許庁長官が認めるときは、この限りでない旨が規定されている（同項柱書ただし書）。本枝のような場合、特許庁長官は、出願公開をしないのではなく、出願公開は行いがその商標の掲載のみを行わないことになる。よって、本枝は誤り。

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

**【商標】 3**

商標法上の商標（商標法第2条第1項に規定する商標）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 業として商品を加工する者がその商品について使用をする文字からなる標章は、商標法上の商標とは認められない。
- 2 色彩のみからなる標章は、2以上の色彩を組み合わせるものである場合に限り、商標法上の商標として認められる。
- 3 立体的形状からなる標章は、その立体的形状が「商品等表示」として不正競争防止法上の保護を受け得るものでなければ、商標法上の商標とは認められない。
- 4 色彩のみからなり、当該色彩及びそれを付する位置を特定した標章は、商標法上の商標として認められる。
- 5 音と時間の経過に伴って変化する文字との結合は、商標法上の商標として認められる。

**〔商標3〕 正解 4****1 × 商2条1項1号**

「業として商品を生産し、証明し、又は譲渡する者がその商品について使用をするもの」は商標である旨が規定されている（商2条1項1号）。ここで、商品に係る商標として扱うべきものについての「加工」は商品を「譲渡」する行為を伴うことから、「譲渡」に含めて読むこととされている（青本商2条）。本枝のような標章も、商標法上の商標となる。よって、本枝は誤り。

**2 × 商2条1項柱書**

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り（商2条1項柱書）、色彩を商標の構成要素として明確に定義している。2以上の色彩を組み合わせるものである場合に限るなどの要件もないので、色彩のみからなる標章は、単色であっても商標法上の商標として認められる。また、色彩のみからなる標章として認められる例として、商標審査基準に単色又は複数の色彩の組合せからなる場合が記載されている（商標審査基準商3条1項柱書）。よって、本枝は誤り。

**3 × 条文上そのような規定はない**

立体商標制度を導入した理由の1つに、商品の形状を「商品等表示」として不正競争防止法上の保護を求める訴訟も多数存在している、ということはあるが（青本商2条）、立体的形状が商標法上の商標と認められる要件として、その立体的形状が「商品等表示」として不正競争防止法上の保護を受け得るものでなければならないとする規定はない。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 商2条1項柱書、商標審査基準商3条1項柱書**

枝2の解説にて述べたように、色彩のみからなる標章は商標法上の商標と認められるが、（商2条1項柱書）、色彩のみからなる商標として認められる例として、商標審査基準に商品等における位置を特定する場合が記載されている（商標審査基準商3条1項柱書）。つまり、色彩のみからなり、当該色彩及びそれを付する位置を特定した標章は、商標法上の商標として認められる。よって、本枝は正しい。

**5 × 商2条1項柱書**

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り（商2条1項柱書）、結合した場合にも商標として認められる構成要素として音は含まれていないので、音と時間の経過に伴って変化する文字との結合は、商標法上の商標として認められない。よって、本枝は誤り。

**【商標】 4**

商標権の設定登録、移転、消滅等に関し、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) 地域団体商標に係る商標権は、移転することができる場合がある。
- (ロ) 特許庁長官は、商標掲載公報の発行の日から2月間、特許庁において出願書類及びその附属物件を公衆の縦覧に供しなければならないが、個人の名誉又は生活の平穩を害するおそれがある書類について、特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるもの以外のものを縦覧に供しようとするときは、当該書類を提出した者に対し、その旨及びその理由を通知しなければならない。
- (ハ) 商標権の設定の登録があったときは、商標権者に対し商標登録証が交付されるが、商標登録証の交付を受けた者は、商標登録証の再交付を請求できる場合がある。
- (ニ) 放棄による商標権の消滅は、商標公報に掲載されるが、存続期間の満了による商標権の消滅及び後期分割登録料の不納による商標権の消滅は、商標公報に掲載されない。
- (ホ) 商標権者は、指定商品又は指定商品の包装に登録商標を付する場合は、その登録商標にその商標が登録商標である旨の表示（商標登録表示）を付するように努めなければならないが、登録商標に類似する商標（その登録商標に類似する商標であって、色彩を登録商標と同一にするものとするれば、登録商標と同一の商標であると認められるものを除く。）の使用をする場合は、その登録商標に類似する商標に商標登録表示を付する行為をしてはならない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**〔商標4〕 正解 5****(イ) ○ 商 24 条の 2 第 4 項**

地域団体商標に係る商標権は、譲渡することができない（商 24 条の 2 第 4 項）。譲渡ができないのであって、組合等の団体の合併のような一般承継の場合には移転することができる。よって、本枝は正しい。

**(ロ) ○ 商 18 条 4 項・5 項**

特許庁長官は、商 18 条 3 項の規定により同項各号に掲げる事項を掲載した商標公報の発行の日から 2 月間、特許庁において出願書類及びその附属物件を公衆の縦覧に供しなければならない。ただし、個人の名誉又は生活の平穩を害するおそれがある書類又は物件及び公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある書類又は物件であって、特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるものについては、この限りでない（商 18 条 4 項）。また、個人の名誉又は生活の平穩を害するおそれがある書類又は物件であって、商 18 条 4 項ただし書の規定により特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるもの以外のものを縦覧に供しようとするときは、当該書類又は物件を提出した者に対し、その旨及びその理由を通知しなければならない（商 18 条 5 項）。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 71 条の 2 第 2 項、特施規 67 条**

商標登録証の再交付については、経済産業省令で定める旨が規定されており（商 71 条の 2 第 2 項）、商施規 22 条 7 項で準用する特施規 67 条にて「特許証をよごし、損じ、または失ったときは、特許証の交付を受けた者は、特許証の再交付を請求することができる。」と規定されているので、商標登録証の再交付を請求できる場合がある。よって、本枝は正しい。

**(ニ) ○ 商 75 条 2 項 4 号**

商 75 条 2 項にて商標公報に掲載する事項について規定されているが、同項 4 号で「商標権の消滅（存続期間の満了によるもの及び商 41 条の 2 第 6 項（同条第 8 項において準用する場合を含む。）の規定によるものを除く。）」と規定されている。商 41 条の 2 第 6 項は、後期分割登録料の不納による商標権の消滅についての規定である。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**(ホ) ○ 商 73 条、商 74 条 1 号**

商標権者、専用使用権者又は通常使用権者は、経済産業省令で定めるところにより、指定商品若しくは指定商品の包装若しくは指定役務の提供の用に供する物に登録商標を付するとき、又は指定役務の提供に当たりその提供を受ける者の当該指定役務の提供に係る物に登録商標を付するときは、その商標にその商標が登録商標である旨の表示を付するように努めなければならないが（商 73 条）、登録商標以外の商標の使用をする場合において、その商標に商標登録表示又はこれと紛らわしい表示を付する行為をしてはならない（商 74 条 1 号）。商標権のうちの禁止権に係る部分を使用するのは正当な権利行使とはいえないため、商標登録表示を付することはできない（青本商 73 条）。よって、本枝は正しい。

したがって、誤っているものは、「なし」であるから、正解は 5。

**【商標】 5**

商標法第3条に規定する商標の登録要件に関し、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 商標登録出願に係る商標が、その指定商品又は指定役務の普通名称であっても、商標登録を受けることができる場合がある。
- 2 その商品の産地を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標が商標登録を受けることができないのは、そのような商標は、取引に際し必要適切な表示として何人もその使用を欲するものであり、特定人によるその独占使用を認めるのを公益上適当としないものであるとともに、一般的に使用される標章であって、多くの場合自他商品識別力を欠き、商標としての機能を果たし得ないものであることによる。
- 3 自己の業務に係る商品又は役務について「使用をする」とは、現在使用をしているもの及び使用をする意思があり、かつ、近い将来において信用の蓄積があるであろうと推定されるものの両方が含まれるが、この要件は商標登録出願時に備わっていなければならない。
- 4 「需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができない」とは、需要者がその商品又は役務が一定の出所から流出したものであることを一般的に認識することができないことをいい、必ずしも特定の者の業務に係るものであることを認識することができないことをいうものではない。
- 5 商標登録出願に係る商標と実際に使用をされている商標が、外観上一致しない場合であっても、当該商標登録出願に係る商標について、商標法第3条第2項の規定により商標登録を受けることができるときがある。

**〔商標5〕 正解 3****1 ○ 商3条1項1号**

その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標章のみからなる商標は、商標登録を受けることができない（商3条1項3号）。ただし、普通名称であっても極めて特殊な態様で表示すれば自他商品又は自他役務を区別することができるから、その場合には本号の適用はないので（青本商3条1項1号）、その指定商品又は指定役務の普通名称であっても、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。

**2 ○ 商3条1項3号**

商3条1項3号は、その商品の産地等を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標は、商標登録を受けることができない旨を規定する。同号に列挙したものを不登録とするのは、これらは通常、商品又は役務を流通过程又は取引過程におく場合に必要な表示であるから何人も使用をする必要があり、かつ、何人もその使用を欲するものであるから一私人に独占を認めるのは妥当ではなく、また、多くの場合に既に一般的に使用がされ、あるいは将来的に必ず一般的に使用がされるものであるから、これらのものに自他商品又は自他役務の識別力を認めることはできないという理由による（青本商3条1項3号）。本枝はこの趣旨にそった内容である。よって、本枝は正しい。

**3 × 商3条1項柱書、商標審査基準商3条1項全体**

いわゆる使用意思を問うのは商3条1項柱書きであるが、同項に該当するか否かの判断時期は、査定時とされている（商標審査基準商3条1項全体）。使用意思の要件は商標登録出願時に備わっていなくも、査定時に備わっていればよい。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 商3条1項6号**

商3条1項1号から5号に掲げるもののほか、需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができない商標は、商標登録を受けることができない（商3条1項6号）。ここで、商3条1項6号が意味するのは「需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができない」ことであって、必ずしも需要者がその商品又は役務が特定の者の業務に係るものであることを認識することができるかどうかを問題にしているのではない（青本商3条1項6号）。本枝はこの趣旨にそった内容である。よって、本枝は正しい。

**5 ○ 商3条2項、商標審査基準商3条2項**

商3条2項の適用に関し、商標については、「出願商標と使用商標とが外観において異なる場合は、出願商標を使用しているとは認めない。ただし、出願商標と使用商標とが外観上厳密には一致しない場合であっても、外観上の差異の程度や指定商品又は指定役務における取引の実情を考慮して、商標としての同一性を損なわないものと認められるときは出願商標を使用しているものと認める。」とされている（商標審査基準商3条2項）。つまり、出願商標と使用商標とが外観上一致しない場合であっても商標法第3条第2項の規定により商標登録を受けることができるときがある。よって、本枝は正しい。

**【商標】 6**

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) 登録異議申立制度は、過誤による商標登録を存続させておくことは本来権利として存在することができないものに排他的独占権の行使を認める結果となることの是正を趣旨としており、その商標登録を取り消すことについて利害関係を有する者に限り、登録異議の申立てをすることができるものである。
- (ロ) 立体商標の商標登録出願に係る願書に記載された商標の詳細な説明が明確性に欠け、商標登録を受けようとする商標を特定するものでないとしても、商標登録をすべき旨の査定がされ、商標権の設定登録がされたものについては、それを理由として登録異議の申立てをすることはできない。
- (ハ) 共有に係る商標権の商標権者の1人について、登録異議の申立てについての審理及び決定の中断の理由がある場合でも、審判官とその他の共有者との間で手続が進められることから、その中断は、共有者全員についてその効力を生ずるものではない。
- (ニ) 商標登録を取り消すべき旨の決定に対する訴えに係る事件について、東京高等裁判所が5人の裁判官の合議体で審理及び裁判をすることができる場合はない。
- (ホ) 商標登録を維持すべき旨の決定に対しては、不服を申し立てることができないとされており、当該決定の確定後において、登録異議申立人がその登録異議の申立てと同一の事実及び同一の証拠に基づいて商標登録の無効の審判を請求することは、一事不再理効が及び許されない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 なし

**【商標6】 正解 1****(イ) × 商 43 条の 2 柱書**

何人も、商標掲載公報の発行の日から 2 月以内に限り、特許庁長官に、商標登録が商 43 条の 2 各号のいずれかに該当することを理由として登録異議の申立てをすることができる（商 43 条の 2 柱書）。異議申立制度は、商標登録に対する信頼を高めるという公益的な目的を達成するために、登録異議の申立てがあった場合に特許庁が自ら登録処分の適否を審理し、瑕疵がある場合にはその是正を図るというものであり、登録異議の申立ては、本制度の目的に鑑みて、具体的な利害関係を有する者に限ることなく何人もすることができる（青本商 43 条の 2）。よって、本枝は誤り。

**(ロ) × 商 43 条の 2 第 3 号、商 5 条 5 項**

登録異議の申立て理由が商 43 条の 2 各号にて定められており、同条 3 号により「その商標登録が商 5 条 5 項に規定する要件を満たしていない商標登録出願に対してされたこと」を理由として登録異議の申立てができることとされている。ここで、商 5 条 5 項は、商標登録を受けようとする商標を特定するものでなければならない旨の規定である。つまり、本枝のような場合には、登録異議の申立てをすることができる。よって、本枝は誤り。

**(ハ) × 商 43 条の 6 第 3 項**

共有に係る商標権の商標権者の 1 人について、登録異議の申立てについての審理及び決定の中断又は中止の原因があるときは、その中断又は中止は、共有者全員についてその効力を生ずる（商 43 条の 6 第 3 項）。本枝は、この規定に反する内容である。よって、本枝は誤り。

**(二) ○ 商 63 条 2 項で特 182 条の 2 を不準用、民訴法 269 条の 2、民訴法 6 条**

特許法において、審決取消訴訟については、5 人の裁判官の合議体で審理及び裁判をする旨の決定をその合議体でできると規定されているが（特 182 条の 2）、商標法ではこの条文は準用していない。これは、民事訴訟法 269 条の 2 において 5 人の裁判官の合議体で審理及び裁判をする旨の決定をその合議体でできるとされている対象が、特許権・実用新案権・回路配置利用権・プログラムの著作物についての著作者の権利に限定されていることと（民訴法 6 条 1 項柱書）、平仄を合わせたものである。さらに、裁判所法 18 条において、高等裁判所での裁判官の員数を 5 人とする場合が規定されているが、商標法関連の訴訟は対象となっていない。これより、本枝のような訴えに係る事件について、東京高等裁判所が 5 人の裁判官の合議体で審理及び裁判をすることができる場合はない。よって、本枝は正しい。

**(ホ) × 条文上そのような規定はない（参考：商 56 条 1 項で準用する特 167 条）**

商標登録を維持すべき旨の決定（商 43 条の 3 第 4 項）に対しては、不服を申し立てることができない（同条 5 項）。したがって、前段は正しい。一方、特 167 条では、特許無効審判等の審決が確定したときは一事不再理効が働き、同一の事実及び同一の証拠に基づいて再度審判を請求することができない旨を規定している。商標法においても、商 56 条 1 項にて特 167 条を読み替え準用しているが、対象となるのは商標登録の無効の審判や不使用取消審判等の「審決」であり（特 167 条）、異議申立ての決定について規定している条文はない。本枝のような場合、商標登録の無効の審判を請求することができる。したがって、後段は誤り。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。

**【商標】 7**

商標法第4条第1項に規定する不登録事由等に関し、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 商標登録出願に係る商標が、当該出願の時に、他人の業務に係る商品又は役務を表示するものとして外国における需要者の間に広く認識されている商標と同一又は類似の商標であって、不正の目的をもって使用をするものであっても、日本国内における需要者の間に広く認識されていない限り、商標登録を受けることができる。
- 2 他人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又は指定役務に類似する指定商品又は指定役務について使用をするものについては、商標登録を受けることができる場合はない。
- 3 位置商標（構成要素として立体的形状又は色彩を含むものを除く。）が、商標法第3条第2項の規定により、使用をされた結果需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができる商標と認められた場合、商品等が当然に備える特徴のうち政令で定めるもののみからなる商標（商標法第4条第1項第18号）に該当するときはない。
- 4 商標登録出願に係る商標が、当該出願の日前の商標登録出願に係る他人の登録商標と外観、称呼、觀念のいずれかにおいて類似する場合、商標登録を受けることができることはない。
- 5 商標登録がされた後において、その登録商標が商品の品質の誤認を生ずるおそれがある商標になっていても、商標権の設定登録の日から5年を経過した後は、当該商標登録について、商標登録の無効の審判の請求をすることができない。

**〔商標 7〕 正解 3****1 × 商 4 条 1 項 19 号、商標審査基準商 4 条 1 項 19 号**

他人の業務に係る商品又は役務を表示するものとして日本国内又は外国における需要者の間に広く認識されている商標と同一又は類似の商標であって、不正の目的をもって使用するものは、商標登録を受けることができない（商 4 条 1 項 19 号）。ここで、商標が外国において周知であるときは、我が国における周知性は問わないものとされている（商標審査基準商 4 条 1 項 19 号）。よって、本枝は誤り。

**2 × 商 4 条 1 項 12 号**

他人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又は指定役務について使用をするものは、商標登録を受けることができない（商 4 条 1 項 12 号）。ここで規定されているのは防護標章登録に係る指定商品又は指定役務そのものだけであり、それらに類似するものについては対象とされていないので、防護標章登録に係る指定商品又は指定役務に類似する指定商品又は指定役務について使用をするものについては、商標登録を受けることができる場合がある。よって、本枝は誤り。

**3 ○ 商 4 条 1 項 18 号、商標法施行令 1 条**

商品等が当然に備える特徴のうち政令で定めるもののみからなる商標は、商標登録を受けることができない（商 4 条 1 項 18 号）。本号は、商 3 条 2 項の適用により登録を受けることができることとなった商標であっても、その商品又は商品の包装の機能を確保するために必ず採らざるを得ない不可避免的な立体的形状等のみからなる商標については商標登録を受けることができないこととしたものである（青本商 4 条 1 項 18 号）、商 3 条 2 項の適用を受けたとしても、該当する場合がある。ただし、ここでいう政令で定める特徴とは、立体的形状、色彩又は音（役務にあっては、役務の提供の用に供する物の立体的形状、色彩又は音）とされており（商施令 1 条）、本枝のような位置商標は含まれていない。よって、本枝は正しい。

**4 × 商 4 条 1 項 11 号、商標審査基準商 4 条 1 項 11 号**

商標登録出願の日前の商標登録出願に係る他人の登録商標又はこれに類似する商標であって、その商標登録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をするものは、商標登録を受けることができない（商 4 条 1 項 11 号）。ここで、商標の類否は、外観、称呼、觀念により判断されるが、出願商標を指定商品又は指定役務に使用した場合に引用商標と出所混同のおそれがあるか否かにより判断する（商標審査基準商 4 条 1 項 11 号）。つまり、出願商標が他人の登録商標と外観、称呼、觀念のいずれかにおいて類似していたとしても、出所混同のおそれがない場合には、商標登録を受けることができる場合がある。よって、本枝は誤り。

**5 × 商 4 条 1 項 16 号、商 47 条、商 46 条 1 項 6 号**

商標登録がされた後において、その登録商標が商品の品質の誤認を生ずるおそれがある商標になっているときは、商標登録の無効の審判の対象となる（商 4 条 1 項 16 号、商 46 条 1 項 6 号）。商標登録の無効の審判については、除斥期間が適用となる無効理由もあるが（商 47 条）、商 46 条 1 項 6 号は含まれていないため、設定登録の日から 5 年を経過した後でも、商標登録の無効の審判を請求することができる。よって、本枝は誤り。

## 【商標】 8

商標の審判に関し、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) 「**A, B, C**」を指定役務とする商標登録出願について、拒絶をすべき旨の査定を受けた者が、当該査定に対して審判を請求したときは、その請求人は、当該出願が当該審判に係属している場合、当該指定役務中「**B, C**」を削除する補正をすることができる。
- (ロ) 商標権が移転された結果、同一の商品について使用をする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おいて、その一の登録商標に係る商標権者が、不正競争の目的で指定商品についての登録商標の使用であって他の登録商標の商標権者の業務に係る商品と混同を生ずるものをしたときは、何人も、その商標登録を取り消すことについて審判を請求することができるが、当該審判においては、指定商品ごとに取消しを請求することは認められない。
- (ハ) 一商標一出願の原則（商標法第6条第1項）に違反して商標登録がされたとしても、そのことを理由として、その商標登録を無効にすることについて審判を請求することはできない。
- (ニ) 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、被請求人が、登録商標の使用をしていることの举证責任を負っている。
- (ホ) パリ条約の同盟国において商標権に相当する権利を有する者は、日本国の登録商標が当該権利に係る商標と類似する商標であって、当該権利に係る商品と類似する商品を指定商品とするものであり、かつ、その商標登録出願が、正当な理由がないのに、当該権利を有する者の承諾を得ないで当該商標登録出願の日前1年以内にその代理人であった者によってされたものであるときは、商標権の設定の登録の日から5年経過後であっても、その商標登録を取り消すことについて審判を請求することができる。

- 1 1つ  
2 2つ  
3 3つ  
4 4つ  
5 なし

**〔商標 8〕 正解 4****（イ）○ 商 68 条の 40 第 1 項**

商標登録出願、防護標章登録出願、請求その他商標登録又は防護標章登録に関する手続をした者は、事件が審査、登録異議の申立てについての審理、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（商 68 条の 40 第 1 項）。本枝においては拒絶査定不服審判に係属している状況であるので、同項の時期的要件を満たす。また、補正内容は指定役務を削除するものであり、指定役務の範囲の減縮にあたり、要旨変更とはならないので（商 16 条の 2 第 1 項）、審判請求人は当該補正を行うことができる。よって、本枝は正しい。

**（ロ）○ 商 52 条の 2 第 1 項**

商標権が移転された結果、同一の商品について使用をする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おいて、その一の登録商標に係る商標権者が不正競争の目的で指定商品についての登録商標の使用であって他の登録商標の商標権者の業務に係る商品と混同を生ずるものをしたときは、何人も、その商標登録を取り消すことについて審判を請求することができる（商 52 条の 2 第 1 項）。また、本審判は制裁規定であり、そのような使用をした登録商標に係る商標登録全体を審判により取り消す（指定商品・指定役務ごとに取消しを請求することは認められず、また、多区分に係る登録にあってはその全区分について取り消す。）こととなる（青本商 52 条の 2）。よって、本枝は正しい。

**（ハ）○ 商 46 条 1 項各号**

商標登録を無効にすることについて審判を請求することができるが（商 46 条 1 項柱書）、無効理由として商 6 条 1 項違反は規定されていないので、同項違反を理由としては商標登録無効審判を請求することはできない（商 46 条 1 項各号）。よって、本枝は正しい。

**（ニ）○ 商 50 条 2 項**

商 50 条 1 項の審判に関し、同条 2 項は取消審判の請求に係る商標登録の取消しを免れる場合を規定しており、被請求人が使用の事実を証明し、又は不使用についての正当な理由があることを明らかにしない限り、商標登録の取消しを免れない旨を明文化することによって被請求人が挙証責任を負担することを明らかにしている（青本商 50 条 2 項）。よって、本枝は正しい。

**（ホ）× 商 53 条の 2、商 53 条の 3**

パリ条約の同盟国において商標権に相当する権利を有する者は、日本国の登録商標が当該権利に係る商標と類似する商標であって当該権利に係る商品に類似する商品を指定商品とするものであり、かつ、その商標登録出願が、正当な理由がないのに、当該権利を有する者の承諾を得ないで当該商標登録出願の日前 1 年以内にその代理人であった者によってされたものであるときは、当該商標登録を取り消すことについて審判を請求することができるが（商 53 条の 2）、商標権の設定の登録の日から 5 年を経過した後は、請求することができない（商 53 条の 3）。よって、本枝は誤り。

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。

**【商標】 9**

商標に関する訴訟及び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、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又は指定役務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場合、当該警告の時期は、当該出願の出願公開後である必要はない。
- 2 商標法第 38 条の 2 においては、商標権侵害訴訟の終局判決が確定した後に、当該商標登録を取り消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旨規定されている。
- 3 商標権の効力は、当該商標権に係る指定商品に類似する商品の特徴を普通に用いられる方法で表示する商標には、及ばない。
- 4 商標権者からその商標権について通常使用権を許諾された通常使用権者は、当該通常使用権者の業務とともにする場合であっても、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のいずれかに該当しないと、当該通常使用権を移転することができない。
- 5 商標権侵害訴訟において、原告の商標登録につき、その登録商標が被告の業務に係る商品等を表示するものとして当該商標登録の出願時において需要者の間に広く認識されている商標又はこれに類似する商標であって商標法第 4 条第 1 項第 10 号に該当することを理由とする商標登録の無効の審判が請求されないまま商標権の設定登録の日から 5 年を経過した後であっても、当該商標登録が不正競争の目的で受けたものであるか否かにかかわらず、被告は、当該理由により、被告に対する商標権の行使が権利の濫用に当たることを抗弁として主張することが許される。

**〔商標 9〕 正解 2****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又は指定役務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）。警告をする時期については出願公開後ではなく「商標登録出願をした後」と規定されている。よって、本枝は正しい。

**2 × 商 38 条の 2**

商 38 条の 2 は再審の訴えにおける主張の制限について規定している。そして、同条 2 号において、「当該商標登録を取り消すべき旨の決定」が確定した場合にはその主張ができない旨が規定されているが、これは登録異議の申立てによる取消決定が確定した場合のことであり、いわゆる不使用取消審判等が請求された場合の「当該商標登録を取り消すべき旨の審決」が確定した場合ではない。よって、本枝は誤り。

**3 ○ 商 26 条 1 項 2 号**

商 26 条 1 項各号にて商標権の効力が及ばない商標について規定されているが、同項 2 号において、指定商品若しくはこれに類似する商品の普通名称やその他の特徴を普通に用いられる方法で表示する商標が挙げられている。よって、本枝は正しい。

**4 ○ 商 31 条 3 項**

通常使用権は、商標権者等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 31 条 3 項）。特許法における専用実施権及び通常実施権は「実施の事業とともにする場合」も移転することができるが、商標法における専用使用権及び通常実施権の移転についてはこれが除かれている。特許発明の実施の場合と異なり、商標法では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）。よって、本枝は正しい。

**5 ○ 最判平成 29 年 2 月 28 日「エマックス事件」**

最判平成 29 年 2 月 28 日「エマックス事件」では、商 4 条 1 項 10 号に該当することを理由とする商標登録の無効の審判が請求されないまま商標権の設定登録の日から 5 年を経過した後は、特 104 条の 3 第 1 項に基づく抗弁は原則として許されないとする一方で、商 4 条 1 項 10 号該当を理由とする商標登録の無効審判が請求されないまま商標権の設定登録の日から 5 年を経過した後であっても、当該商標登録が不正競争の目的で受けたものであるか否かにかかわらず、商標権侵害訴訟の相手方は、その登録商標が自己の業務に係る商品等を表示するものとして当該商標登録の出願時において需要者の間に広く認識されている商標又はこれに類似する商標であるために同号に該当することを理由として、自己に対する商標権の権利行使が権利の濫用に当たすることを抗弁として主張することが許されると解するのが相当である旨を示している。本枝は、この判旨の内容のとおりである。よって、本枝は正しい。

**【商標】 10**

マドリッド協定の議定書に基づく特例等に関し、次のうち、正しいものはどれか。

- 1 国際登録の名義人の変更は、国際登録が領域内で効力を有する締約国の一部についてすることはできるが、指定された商品及びサービスの一部についてすることはできない。
- 2 マドリッド協定の議定書第6条（4）に規定する、いわゆる「セントラルアタック」により国際登録が取り消された後の再出願に係る商標登録については、当該再出願の商標権の設定の登録の日から5年を経過するまでは、商標登録の無効の審判を常に請求することができる。
- 3 マドリッド協定の議定書の締結の主体となり得るのは、工業所有権の保護に関するパリ条約の当事国に限られる。
- 4 日本国を指定する領域指定に係る国際登録について、マドリッド協定の議定書第9条の2（iii）に規定する商品及びサービスに関する限定をすることができるのは、当該領域指定に係る国際商標登録出願が商標法第15条の2又は商標法第15条の3の規定による拒絶理由の通知を受けた後に事件が審査、審判又は再審に係属している場合に限られる。
- 5 日本国における基礎登録に係る国際登録の名義人が、国際登録後に領域指定をする場合は、当該領域指定を特許庁長官にすることができる。

**【商標10】 正解 5****1 × 商 68 条の 6 第 2 項**

国際登録の名義人又はその譲受人は、経済産業省令で定めるところにより、議定書 9 条に規定する国際登録の名義人の変更（以下「国際登録の名義人の変更」という。）の記録の請求を特許庁長官にすることができ（商 68 条の 6 第 1 項）、この請求は、国際登録において指定された商品若しくは役務ごと又は国際登録が効力を有する締約国ごとにすることができる（商 68 条の 6 第 2 項）。また、議定書 9 条では、「指定された商品及びサービスの全部若しくは一部について」国際登録の名義人の変更が生じた場合を定めている。つまり、国際登録の名義人の変更は、指定された商品及びサービスの一部についてもすることができる。よって、本枝は誤り。

**2 × 商 68 条の 39**

いわゆる「セントラルアタック」により国際登録が取り消された後の再出願に係る商標登録についての除斥期間の適用については、商 68 条の 39 において特例を定めており、商標権の設定の登録の日から 5 年を経過する前であっても、旧国際登録に係る商標権の再出願に係る商標登録については、もとの国際登録に係る商標登録について商 47 条の規定により商 46 条第 1 項の審判の請求ができなくなっているときは、商標登録の無効の審判を請求することができないと規定している。つまり、国際登録が取り消された後の再出願に係る商標登録については、当該再出願の商標権の設定の登録の日から 5 年を経過する前であっても、商標登録の無効の審判を請求することができない場合がある。よって、本枝は誤り。

**3 × 議定書 14 条(1)(a)・(b)**

工業所有権の保護に関するパリ条約の当事国であるいずれの国も、議定書を締結することができるが（議定書 14 条(1)(a)）、一定の要件を満たす政府間機関も議定書を締結することができる（同条(1)(b)）ので、締結の主体となり得るのはパリ条約の当事国に限られない。よって、本枝は誤り。

**4 × 議定書 9 条の 2（iii）、商 68 条の 28 第 1 項**

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 の規定による通知を受けた後は、事件が審査、審判又は再審に係属している場合に限り、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旨規定されている（商 68 条の 28 第 1 項）。一方、議定書 9 条の 2（iii）に規定する商品及びサービスに関する限定については、国際事務局が国際登録簿に記録する事項であり、我が国の手続の補正の特例が適用されるわけではないので、時期的要件の限定はない。よって、本枝は誤り。

**5 ○ 商 68 条の 4**

国際登録の名義人は、経済産業省令で定めるところにより、議定書 3 条の 3 に規定する領域指定であって国際登録後のものを特許庁長官にすることができる（商 68 条の 4）。いわゆる事後指定を、特許庁長官を通じて行うことができる旨の規定である。本枝は条文に則した内容である。よって、本枝は正しい。

**【条約】 1**

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 発明の単一性の要件の規定に従うことを条件として、従属請求の範囲の特徴がそれ自体で発明を構成すると認められる場合であっても、独立請求の範囲に記載されている発明の特定の態様について保護を求める相当の数の従属請求の範囲を同一の国際出願に包含させることが許される。
- 2 国際出願は、出願人がその国民であるか又は居住者である締約国の国内官庁又はその締約国のために行動する国内官庁に対してのみ行わなければならない。
- 3 受理官庁は、国際出願として提出される書類が、特許協力条約第 11 条（1）に掲げる要件を満たしていない、又は満たしていると思われないと認めた場合には、当該受理官庁は、出願人に対して必ず補充書の提出を求めなければならない。
- 4 国際出願に発明の名称の記載がない場合において、受理官庁が出願人に対し当該欠陥の補充をすることを求めた旨を国際調査機関に通知したときは、国際調査機関は、その欠陥が補充されるまで国際調査を中断する。
- 5 国際調査は、当該発明を分類することができる技術分野に属する技術についてのみではなく、類似の技術についても調査の対象とするが、類似の技術とすべきかの問題は、当該国際出願に明示的に記載されている特定の機能のみに照らして考慮する。

**〔条約 1〕 正解 1****1 ○ PCT 規則 13.4**

PCT 規則 13.1 の規定（「発明の単一性の要件」）に従うことを条件として、従属請求の範囲の特徴がそれ自体で発明を構成すると認められる場合であっても、独立請求の範囲に記載されている発明の特定の態様について保護を求める相当の数の従属請求の範囲を同一の国際出願に包含させることが許される（PCT 規則 13.4）。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。

**2 × PCT 規則 19.1(a)**

PCT 規則 19.1(a)において、国際出願は、(b)の規定が適用される場合を除くほか、出願人の選択により、(i)から(iii)のいずれかに対して行うと規定されており、出願人がその国民であるか又は居住者である締約国の国内官庁又はその締約国のために行動する国内官庁は(i)、(ii)に該当する。しかし、本枝では、(iii)に該当する国際事務局がなく、「(i)、(ii)に対してのみ行わなければならない。」としている。よって、本枝は誤り。

**3 × PCT 規則 20.3(a)**

PCT 規則 20.3(a)において、受理官庁は、国際出願として提出される書類が、PCT 11 条(1)に掲げる要件を満たしているかどうかを決定するに当たって、PCT 11 条(1)に掲げる要件を満たしていない、又は満たしていると思われるいと認めた場合には、当該受理官庁は、出願人の選択により、出願人に対し(i)、(ii)のいずれかのことを求めると規定されており、補充書を提出することは(i)に該当する。しかし、本枝では、「必ず補充書の提出を求めなければならない。」としている。よって、本枝は誤り。

**4 × PCT 規則 37.1**

国際出願に発明の名称の記載がない場合において、受理官庁が出願人に対し当該欠陥の補充をすることを求めた旨を国際調査機関に通知したときは、国際調査機関は、その国際出願は取り下げられたものとみなす旨の通知を受領しない限り、国際調査を続行する（PCT 規則 37.1）。しかし、本枝では、「国際調査機関は、その欠陥が補充されるまで国際調査を中断する。」としている。よって、本枝は誤り。

**5 × PCT 規則 33.2(b)、PCT 規則 33.2(c)**

国際調査は、当該発明を分類することができる技術分野に属する技術についてのみでなく、類似の技術（いずれの分野に分類されるかを問わない。）についても調査する（PCT 規則 33.2(b)）。したがって、本枝前半は正しい。本枝後半については、PCT 規則 33.2(c)において、当該事案においていずれの技術を類似の技術とすべきかの問題については、当該国際出願に明示的に記載されている特定の機能のみならず、当該発明の必然的かつ本質的な機能又は用途であると思われるものに照らして考慮すると規定されているところ、「特定の機能のみに照らして考慮する。」としているため、誤り。よって、本枝は誤り。

**【条約】 2**

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 受理官庁は、出願人に対し、特許協力条約第 14 条（1）（b）の規定に基づく補充の求めの日から 2 月以内に、必要とされる補充書を提出するよう求め、かつ、意見を述べる機会を出願人に与えるが、この期間は延長されることはない。
- 2 出願人は、優先日から 16 月の期間又は、優先権の主張の補充若しくは優先権の主張の願書への追加により優先日について変更が生じる場合には、変更された優先日から 16 月の期間のうちいずれか早く満了する期間内であれば、いかなる場合であっても、優先権の主張の補充又は追加をすることができる。
- 3 受理官庁又は、受理官庁が怠ったときは、国際事務局は、優先権の主張における表示がこれに対応する優先権書類に記載されている表示と合致しない場合において、国際出願日が当該優先期間の満了の日から 2 月以内であるときは、規則 26 の 2. 3（受理官庁による優先権の回復）の規定に従って優先権の回復のための請求の提出の可能性を出願人に通知する。
- 4 国際事務局及び国際調査機関は、国際出願の国際公開が行われる前には、出願人の請求による場合又はその承諾を得た場合を除いて、いかなる者又は当局に対しても、管轄国際調査機関への送付、指定官庁への国際出願の写しの送付及び指定官庁への国際出願に係る文書の送達をも含めて国際出願が知得されるようにしてはならない。
- 5 出願時における国際出願の開示の範囲を超えてする補正を指定国の国内法令が認めている場合には、特許協力条約第 19 条（2）の規定に従わないことは、当該指定国においていかなる影響をも及ぼすものではない。

**〔条約 2〕 正解 5****1 × PCT 規則 26.1、PCT 規則 26.2**

受理官庁は、PCT 14 条(1)(b)に規定する補充の求めを、できる限り速やかに発出し（PCT 規則 26.1 第 1 文）、当該求めにおいて、当該受理官庁は、出願人に対し、PCT 規則 26.2 に規定する期間内に、必要とされる補充書を提出するよう求め、かつ、意見を述べる機会を出願人に与える（PCT 規則 26.1 第 3 文）。当該期間は、補充の求めの日から 2 月とする。指定した期間は、決定が行われる前はいつでも、受理官庁が延長することができる（PCT 規則 26.2）。しかし、本枝では、「この期間は延長されることはない。」としている。よって、本枝は誤り。

**2 × PCT 規則 26 の 2.1(a)ただし書**

出願人は、優先日から 16 月の期間又は、優先権の主張の補充若しくは優先権の主張の願書への追加により優先日について変更が生じる場合には、変更された優先日から 16 月の期間のうちいずれか早く満了する期間内に、受理官庁又は国際事務局に提出する書面によって、優先権の主張の補充又は追加をすることができる。ただし、当該書面が国際出願日から 4 月を経過する時まで提出することができる場合に限る（PCT 規則 26 の 2.1(a)）。しかし、本枝では、「いかなる場合であっても、優先権の主張の補充又は追加をすることができる。」としている。よって、本枝は誤り。

**3 × PCT 規則 26 の 2.2(a)**

受理官庁又は、受理官庁が怠ったときは、国際事務局は、優先権主張に関して(i)から(iii)のいずれかのことを認める場合に、出願人に対し優先権の主張の補充をするよう求め、(i)に規定する場合において、国際出願日が当該優先期間の満了の日から 2 月以内であるときは、当該受理官庁又は国際事務局は、PCT 規則 26 の 2.3 の規定に従って優先権の回復のための請求の提出の可能性を出願人に通知する（PCT 規則 26 の 2.2(a)）。しかし、本枝中の「当該優先権の主張における表示がこれに対応する優先権書類に記載されている表示と合致しないこと」は、(iii)に該当する。よって、本枝は誤り。

**4 × PCT 30 条(1)**

国際事務局及び国際調査機関は、国際出願の国際公開が行われる前に、いかなる者又は当局に対しても国際出願が知得されるようにしてはならない。ただし、出願人の請求による場合又はその承諾を得た場合は、この限りでない（PCT 30 条(1)(a)）。(a)の規定は、管轄国際調査機関への送付、PCT 13 条の送付（国際出願の写しの指定官庁による入手の可能性）及び PCT 20 条の送達（指定官庁への送達）については、適用しない（同条(1)(b)）。しかし、本枝では、同条(1)(b)の規定が無視されている。よって、本枝は誤り。

**5 ○ PCT 19 条(3)**

指定国の国内法令が PCT 19 条(2)の開示の範囲を超えてする補正を認めている場合には、同条(2)の規定に従わないことは、当該指定国においていかなる影響をも及ぼすものではない（同条(3)）。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。

**【条約】 3**

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) 出願人以外の国際予備審査の請求により、国際出願が国際予備審査の対象とされる場合がある。
- (ロ) 国際予備審査に当たっては、請求の範囲に記載されている発明は、所定の基準日に当該技術分野の専門家にとって規則に定義する先行技術からみて自明のものではない場合には、進歩性を有するものとされるが、所定の基準日は、常に国際予備審査の対象である国際出願の国際出願日である。
- (ハ) 国際予備審査に当たって、国際調査報告に列記されたすべての文献を考慮に入れる必要はない。
- (ニ) 請求の範囲が国際調査報告の作成されていない発明に関する場合であって、そのため国際予備審査の対象とならないときは、国際予備審査報告にその旨を表示する。
- (ホ) 締約国の選択が優先日から 19 月を経過する前に行われた場合には、特許協力条約第 23 条の国内手続の繰延べの規定は、当該締約国については適用されず、当該締約国の国内官庁又は当該締約国のために行動する国内官庁は、優先日から 30 月の期間の満了前に、国際出願の審査及び他の処理を開始できる場合はない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

**〔条約3〕 正解 1****(イ) × PCT31 条(1)**

PCT31 条(1)において、国際出願は、出願人の国際予備審査の請求により、この条及び次の諸条ならびに規則の定めるところにより国際予備審査の対象とすると規定されている。また、PCT規則 53.8 において、国際予備審査の請求書には、出願人が署名をすると規定されていることから、出願人以外が国際予備審査を請求することはできない。しかし、本枝では、「出願人以外の国際予備審査の請求により、…対象とする場合がある。」としている。よって、本枝は誤り。

**(ロ) × PCT33 条(3)、PCT規則 64.1(b)**

国際予備審査に当たっては、請求の範囲に記載されている発明は、所定の基準日に当該技術分野の専門家にとって規則に定義する先行技術からみて自明のものではない場合には、進歩性を有するものとする(PCT33 条(3))。所定の基準日については、PCT規則 64.1(b)に規定されており、国際予備対象である国際出願の国際出願日または先の出願の日である。しかし、本枝では、「所定の基準日は、常に国際出願日である。」としている。よって、本枝は誤り。

**(ハ) × PCT33 条(6)**

国際予備審査に当たっては、国際調査報告に列記されたすべての文献を考慮に入れるものとし、更に、当該事案に関連があると認められる文献をも考慮に入れることができる(PCT33 条(6))。しかし、本枝では、「国際調査報告に列記された全ての文献を考慮に入れる必要はない。」としている。よって、本枝は誤り。

**(二) ○ PCT規則 70.2(d)**

請求の範囲が国際調査報告の作成されていない発明に関する場合であって、そのため国際予備審査の対象とならないときは、報告にその旨を表示する(PCT規則 70.2(d))。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。

**(ホ) × PCT40 条(1)、PCT40 条(2)**

締約国の選択が優先日から 19 月を経過する前に行われた場合には、PCT第 23 条の規定は、当該締約国については適用しないものとし、当該締約国の国内官庁又は当該締約国のために行動する国内官庁は、PCT39 条に規定する当該期間（優先日から 30 月）の満了前に、国際出願の審査及び他の処理を開始してはならないが(PCT40 条(1))、選択官庁は、出願人の明示の請求により、国際出願の審査及び他の処理をいつでも開始することができる(同条(2))。しかし、本枝では、「優先日から 30 月の期間の満了前に、国際出願の審査及び他の処理を開始できる場合はない。」としている。よって、本枝は誤り。

したがって、正しいものは、(二) の 1 つであるから、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、誤っているものは、どれか。

- 1 国際予備審査機関は、国際出願の対象の全部又は一部が、動物の体の診断方法である場合でも、当該国際出願の全部又は一部について国際予備審査を行うことができる。
- 2 特許協力条約第 31 条（2）（b）の規定に基づいて行われた国際予備審査の請求については、総会は、いずれかの国内官庁にされた国際出願について管轄する国際予備審査機関を特定するに当たり、当該国内官庁が国際予備審査機関である場合には当該国内官庁を優先させ、当該国内官庁が国際予備審査機関でない場合には当該国内官庁が推薦する国際予備審査機関を優先させる。
- 3 国際予備審査機関は、国際出願の形式又は内容に特許協力条約又は規則に定める欠陥があると認めた場合、出願人にその旨を書面で通知し、この通知において、補正書を提出することを出願人に求めることがあるが、答弁書を提出することを出願人に求めることはない。
- 4 出願人は、国際予備審査機関と書面で連絡する権利を有するのみならず、口頭で国際予備審査機関と連絡する権利をも有する。
- 5 国際予備審査報告には、請求の範囲に記載されている発明がいずれかの国内法令により特許を受けることができる発明であるかどうか又は特許を受けることができる発明であると思われるかどうかの問題についてのいかなる陳述をも記載してはならない。

**〔条約4〕 正解 3****1 ○ PCT規則 67.1(iv)**

PCT規則 67.1 において、国際予備審査機関は、国際出願の対象の全部又は一部が(i)から(vi)のいずれかである場合には、当該国際出願の全部又は一部について国際予備審査を行うことを要しないと規定されており、動物の体の診断方法は(iv)に該当する。同規定は、「行うことを要しない」のであって、行うことができないわけではない。よって、本枝は正しい。

**2 ○ PCT規則 59.2**

PCT31 条(2)(b)の規定に基づいて行われた国際予備審査の請求については、総会は、いずれかの国内官庁にされた国際出願について管轄する国際予備審査機関を特定するに当たり、当該国内官庁が国際予備審査機関である場合には当該国内官庁を優先させ、当該国内官庁が国際予備審査機関でない場合には当該国内官庁が推薦する国際予備審査機関を優先させる(PCT規則 59.2)。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。

**3 × PCT規則 66.2(a)(iii)、PCT規則 66.2(c)**

PCT規則 66.2(a)において、国際予備審査機関は、(i)から(vii)のいずれかの場合には、出願人にその旨を書面で通知することを規定しており、国際出願の形式又は内容に特許協力条約又は規則に定める欠陥があると認めた場合は(iii)に該当する。したがって、本枝前半は正しい。本枝後半については、PCT規則 66.2(c)において、当該通知においては、答弁書及び、適当な場合には、補正書を提出することを出願人に求めると規定されているところ、「答弁書を提出することを出願人に求めることはない。」としているので、誤り。よって、本枝は誤り。

**4 ○ PCT34条(2)(a)**

出願人は、国際予備審査機関と口頭及び書面で連絡する権利を有する(PCT34 条(2)(a))。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。

**5 ○ PCT35条(2)第1文**

国際予備審査報告には、請求の範囲に記載されている発明がいずれかの国内法令により特許を受けることができる発明であるかどうか又は特許を受けることができる発明であると思われるかどうかの問題についてのいかなる陳述をも記載してはならない(PCT35 条(2)第1文)。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。

**【条約】 5**

特許法に規定する国際特許出願に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 外国語特許出願については、出願人が要約の日本語による翻訳文を国内書面提出期間内に提出しない場合であって、補正命令に応答しなかったときは、特許庁長官が自ら翻訳文を作成しなければならない。
- 2 外国語特許出願については、特許協力条約第 34 条（2）（b）の規定に基づく補正をしたとき、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、特許庁長官に提出しなかったときでも、特許法第 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る場合がある。
- 3 在外者である国際特許出願の出願人は、当該出願の出願審査の請求をした後であっても、国内書面提出期間内であれば、特許管理人によらないで手続をすることができる。
- 4 外国語特許出願については、所定の書面及び所定の翻訳文を提出し、かつ、納付すべき手数料を納付した後であって国内処理基準時を経過した後でなければ、仮専用実施権の登録を受けることができない。
- 5 発明の新規性喪失の例外の適用を受けようとする国際特許出願の出願人は、その旨を記載した書面及び新規性喪失の例外の適用を受けることができる発明であることを証明する書面を、国内処理基準時の属する日までに限り、特許庁長官に提出することができる。

**〔条約5〕 正解 4****1 × 特 184 条の 5 第 2 項 4 号、3 項**

特許庁長官は、要約の日本語による翻訳文を国内書面提出期間に提出しない場合は、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（特 184 条の 5 第 2 項 4 号）、手続の補正をすべきことを命じた者が指定した期間内にその補正をしないときは、当該国際特許出願を却下することができる（同条 3 項）。しかし、本枝では、「補正命令に応じなかったときは、特許庁長官が自ら翻訳文を作成しなければならない。」としている。よって、本枝は誤り。

**2 × 特 184 条の 8 第 1 項・2 項**

国際特許出願の出願人は、PCT 34 条 (2) (b) の規定に基づく補正をしたときは、国内処理基準時の属する日までに、外国語特許出願に係る補正にあつては当該補正書の日本語による翻訳文を、特許庁長官に提出しなければならない（特 184 条の 8 第 1 項）、補正書の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す（同条 2 項）。当項規定において外国語特許出願に例外はないが（同項ただし書）、本枝では例外があるとしている。よって、本枝は誤り。

**3 × 特 184 条の 11 第 1 項、特 184 条の 4 第 6 項かつこ書**

在外者である国際特許出願の出願人は、国内処理基準時までは、特許管理人によらないで手続をすることができる（特 184 条の 11 第 1 項）。ここで、国内処理基準時とは、国内書面提出期間が満了する時（国内書面提出期間内に申請人が出願審査の請求をするときは、その請求の時）をいう（特 184 条の 4 第 6 項かつこ書）。したがって、国内書面提出期間内であっても申請人が出願審査の請求をした後は、特許管理人によらないで手続をすることができないが、本枝では「できる。」としている。よって、本枝は誤り。

**4 ○ 特 184 条の 12 の 2**

外国語特許出願については、特 184 条の 4 第 1 項又は第 4 項及び特 184 の 5 第 1 項の規定による手続（所定の翻訳文の提出及び所定の書面の提出）をし、かつ、特 195 条 2 項の規定により納付すべき手数料を納付した後であつて国内処理基準時を経過した後でなければ、仮専用実施権の登録を受けることができない（特 184 条の 2 の 2）。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。

**5 × 特 184 条の 14**

発明の新規性の喪失の例外の規定の適用を受けようとする国際特許出願の出願人は、その旨を記載した書面及び特 29 条 1 項各号のいずれかに該当するに至った発明が発明の新規性の喪失の例外の規定の適用を受けることができる発明であることを証明する書面を、国内処理基準時の属する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（特 184 条の 14）。しかし、本枝では、「当該期間を国内処理基準時の属する日までに限り」としている。よって、本枝は誤り。

**【条約】 6**

意匠の国際登録に関するハーグ協定のジュネーブ改正協定に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 国際出願において、意匠が平面的なものであり、かつ、公表の延期の請求がなされている場合には、意匠の複製物を含めることに代えて、所定の部数の意匠の見本を添付することができる。
- 2 国際出願は、国際事務局から、この改正協定及び規則の要件を満たしていないとして補正を求められた場合において、出願人が所定の期間内に求めに応じない場合には、締約国の指定を含まないものとみなされた場合を除き、放棄されたものとみなす。
- 3 国際出願が公表の延期の請求を含む場合において、第 11 条（6）の規定による手数料が所定の方法により支払われないときには、国際登録は、取り消され、及び公表されない。
- 4 国際登録について、指定締約国の官庁が当該国際登録の一部又は全部の効果を拒絶した場合、当該官庁は、国際事務局に対しその拒絶を通報した後、その一部又は全部についての拒絶を取り下げることができない。
- 5 指定締約国の領域において国際登録の効果が無効となった締約国の官庁は、その無効について知った場合には、その旨を国際事務局に通報する。

**〔条約6〕 正解 4****1 ○ ジュネーブ改正協定 5 条(1)(iii)ただし書**

意匠が平面的なものであり、かつ、公表の延期の請求がなされている場合には、国際出願には、複製物を含めることに代えて、所定の部数の意匠の見本を添付することができる（ジュネーブ改正協定 5 条(1)(iii)ただし書）。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。

**2 ○ ジュネーブ改正協定 8 条(1)、ジュネーブ改正協定 8 条(2)(a)**

国際事務局は、国際出願の受理の時に当該国際出願がこの改正協定及び規則の要件を満たしていないと認める場合には、出願人に対し所定の期間内に必要な補正をするよう求め（ジュネーブ改正協定 8 条(1)）、出願人が所定の期間内に求めに応じない場合には、(b)の規定が適用される場合（締約国の指定を含まないものとみなされた場合）を除くほか、放棄されたものとみなす（ジュネーブ改正協定 8 条(2)(a)）。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。

**3 ○ ジュネーブ改正協定 5 条(5)、ジュネーブ改正協定 11 条(6)(a)**

国際出願には、公表の延期についての請求を含めることができる（ジュネーブ改正協定 5 条(5)）。国際事務局は、所定の手数料の支払を条件として、この条の規定により適用される延期の期間の満了の時に国際登録を公表する。当該手数料が所定の方法により支払われない場合には、国際登録は、取り消され、及び公表されない（ジュネーブ改正協定 11 条(6)(a)）。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。

**4 × ジュネーブ改正協定 12 条(1)、ジュネーブ改正協定 12 条(4)**

指定締約国の官庁は、国際登録の対象である意匠の一部又は全部が当該指定締約国の法令に基づく保護の付与のための条件を満たしていない場合には、当該指定締約国の領域における国際登録の一部又は全部の効果を拒絶することができ（ジュネーブ改正協定 12 条(1)）、当該拒絶は、その一部又は全部について、当該拒絶を通報した官庁がいつでも取り下げることができる（同条(4)）。しかし、本枝は、「拒絶を取り下げることができない。」としている。よって、本枝は誤り。

**5 ○ ジュネーブ改正協定 15 条(2)**

その領域において国際登録の効果が無効となった締約国の官庁は、その無効について知った場合には、その旨を国際事務局に通報する（ジュネーブ改正協定 15 条(2)）。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。

**【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。）に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 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、最初の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ない場合であっても、否認することができない。
- (ロ) 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というパリ条約の規定は、優先期間中に提出された特許が、無効又は消滅の理由については、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が、通常の存続期間についてまで、独立のものであるという意味に解釈する必要はない。
- (ハ) 優先権の主張の基礎となる出願の日付及びその出願がされた同盟国の国名は、権限のある官庁が発行する刊行物(特に特許及びその明細書に関するもの)に掲載することを要しない。
- (ニ) 各同盟国の国民が工業所有権を享有するためには、保護が請求される国に住所又は営業所を有することが条件とされることはない。
- (ホ) 優先権の期間の満了前に他の同盟国においてされた後の出願は、その間に行われた行為によって不利な取扱いを受けないものとし、また、当該行為は、第三者のいかなる権利又は使用の権能をも生じさせない。

- 1 1つ
- 2 2つ
- 3 3つ
- 4 4つ
- 5 5つ

**〔条約 7〕 正解 2****(イ) × 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）。しかし、本枝では、「当該構成部分が明らかにされていない場合であっても、否認することができない。」としている。よって、本枝は誤り。

**(ロ) × パリ 4 条の 2 (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)）の規定は、絶対的な意味に、特に、優先期間中に出願された特許が、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（同条 (2)）。しかし、本枝では、「通常の存続期間についてまで、独立のものであるという意味に解釈する必要はない。」としている。よって、本枝は誤り。

**(ハ) × パリ 4 条 D (2)**

最初の出願に基づいて優先権を主張しようとする者は、その出願の日付及びその出願がされた同盟国の国名を明示した申立てをしなければならないが（パリ 4 条 D (1)）、当該日付及び国名は、権限のある官庁が発行する刊行物（特に特許及びその明細書に関するもの）に掲載する（同条 D (2)）。しかし、本枝では、「掲載することを要しない。」としている。よって、本枝は誤り。

**(二) ○ パリ 2 条 (2)**

もっとも、各同盟国の国民が工業所有権を享有するためには、保護が請求される国に住所又は営業所を有することが条件とされることはない（パリ 2 条 (2)）。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。

**(ホ) ○ パリ 4 条 B 第 1 文**

優先権の期間の満了前に他の同盟国においてされた後の出願は、その間に行われた行為、例えば、他の出願、当該発明の公表又は実施、当該意匠に係る物品の販売、当該商標の使用等によって不利な取扱いを受けないものとし、また、これらの行為は、第三者のいかなる権利又は使用の権能をも生じさせない（パリ 4 条 B 第 1 文）。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。

したがって、正しいものは、(二)、(ホ) 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に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 商標の所有者が 1 の同盟国において登録された際の形態における商標の識別性に影響を与えることなく構成部分に変更を加えてその商標を使用する場合、その商標の登録の効力は、失われ、また、その商標に対して与えられる保護は縮減される。
- 2 各同盟国は、特許、実用新案、意匠及び商標を公衆に知らせるための中央資料館を設置することを、要しない。
- 3 監督用及び証明用の公の記号及び印章の禁止に関する規定は、当該記号又は印章を含む商標が当該記号又は印章の用いられている商品と類似の商品について使用される場合には、適用されない。
- 4 製品の性質、製造方法、特徴、用途又は数量について公衆を誤らせるような取引上の表示及び主張は、不正競争行為として禁止されない。
- 5 各同盟国は、団体商標の保護について特別の条件を定めることができるものとし、また、公共の利益に反する団体商標についてその保護を拒絶することができる。

**〔条約 8〕 正解 5****1 × パリ 5 条 C (2)**

商標の所有者が 1 の同盟国において登録された際の形態における商標の識別性に影響を与えることなく構成部分に変更を加えてその商標を使用する場合には、その商標の登録の効力は、失われず、また、その商標に対して与えられる保護は、縮減されない（パリ 5 条 C (2)）。しかし、本枝では、「その商標の登録の効力は、失われ、また、その商標に対して与えられる保護は減縮される。」としている。よって、本枝は誤り。

**2 × パリ 12 条 (1)**

各同盟国は、工業所有権に関する特別の部局並びに特許、実用新案、意匠及び商標を公衆に知らせるための中央資料館を設置することを約束する（パリ 12 条 (1)）。しかし、本枝では、「設置することを、要しない。」としている。よって、本枝は誤り。

**3 × パリ 6 条の 3 (2)**

監督用及び証明用の公の記号及び印章の禁止に関する規定は、当該記号又は印章を含む商標が当該記号又は印章の用いられている商品と同一又は類似の商品について使用されるものである場合に限り、適用する（パリ 6 条の 3 (2)）。しかし、本枝では、「類似の商品について使用される場合には、適用されない。」としている。よって、本枝は誤り。

**4 × パリ 10 条の 2 (3) 3**

パリ 10 条の 2 において、不正競争行為の禁止を規定しており、特に、同条 (3) 1 ～ 3 の行為、主張及び表示は、禁止される。産品の性質、製造方法、特徴、用途又は数量について公衆を誤らせるような取引上の表示及び主張は、同条 (3) 3 に該当する。しかし、本枝では、「当該表示及び主張は、不正競争行為として禁止されない。」としている、よって、本枝は誤り。

**5 ○ パリ 7 条の 2 (2)**

各同盟国は、団体商標の保護について特別の条件を定めることができるものとし、また、公共の利益に反する団体商標についてその保護を拒絶することができる（パリ 7 条の 2 (2)）。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。

**【条約】 9**

知的所有権の貿易関連の側面に関する協定について述べた文章である。①～④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。

加盟国は、（ ① ）により、繊維の意匠の保護を確保するための要件が、保護を求め又は取得する機会を不当に害しないことを確保する義務を履行することができる。

加盟国は、（ ② ）によって植物の品種の保護を定めなければならない。

加盟国は、（ ③ ）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しなければならない。

（ ④ ）が用いられている物品に関して、当該物品の自由な流通への解放が司法当局その他の独立した当局以外の権限のある当局による決定を根拠として税関当局によって停止された場合において、正当に権限を有する当局による暫定的な救済が与えられることなく期間が満了したときは、当該物品の所有者、輸入者又は荷受人は、侵害から権利者を保護するために十分な金額の担保の提供を条件として当該物品の解放についての権利を有する。

- 1 ①意匠法又は著作権法  
②特許  
③不正商標商品又は意匠権侵害物品  
④商標又は意匠
- 2 ①意匠法又は特許法  
②特許若しくは効果的な特別の制度又はこれらの組合せ  
③不正商標商品又は意匠権侵害物品  
④意匠、特許、回路配置又は開示されていない情報
- 3 ①意匠法又は著作権法  
②特許若しくは効果的な特別の制度又はこれらの組合せ  
③不正商標商品又は著作権侵害物品  
④意匠、特許、回路配置又は開示されていない情報
- 4 ①意匠法又は特許法  
②特許若しくは効果的な特別の制度又はこれらの組合せ  
③不正商標商品又は著作権侵害物品  
④商標又は意匠
- 5 ①意匠法又は著作権法  
②特許  
③不正商標商品又は著作権侵害物品  
④商標又は意匠

**〔条約9〕 正解 3**

①～④の空欄に当てはまる語句の根拠条文は、下記のとおりである。

- ① T R I P S 協定 25 条 2
- ② T R I P S 協定 27 条 3 (b) 第 2 文
- ③ T R I P S 協定 51 条 第 1 文
- ④ T R I P S 協定 53 条 2 第 1 文

上記根拠条文に基づいて、①～④の空欄に正しい語句を入れると、下記の文章になる。

加盟国は、（**① 意匠法又は著作権法**）により、繊維の意匠の保護を確保するための要件が、保護を求め又は取得する機会を不当に害しないことを確保する義務を履行することができる。

加盟国は、（**②特許若しくは効果的な特別の制度又はこれらの組合せ**）によって植物の品種の保護を定めなければならない。

加盟国は、（**③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しなければならない。

（**④意匠、特許、回路配置又は開示されていない情報**）が用いられている物品に関して、当該物品の自由な流通への解放が司法当局その他の独立した当局以外の権限のある当局による決定を根拠として税関当局によって停止された場合において、正当に権限を有する当局による暫定的な救済が与えられることなく期間が満了したときは、当該物品の所有者、輸入者又は荷受人は、侵害から権利者を保護するために十分な金額の担保の提供を条件として当該物品の解放についての権利を有する。

したがって、空欄番号と語句の組合せとして、最も適切なものは、3。

**【条約】 10**

知的所有権の貿易関連の側面に関する協定（以下「TRIPS協定」という。）に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 TRIPS協定のいかなる規定も、加盟国が、実施許諾等における行為又は条件であって、特定の場合において、関連する市場における競争に悪影響を及ぼすような知的所有権の濫用となることのあるものを自国の国内法令において特定することを妨げるものではない。
- 2 加盟国は、政府又は政府の許諾を受けた第三者が権利者の許諾を得ないで行う使用について、当該使用を明示的に定めるTRIPS協定第2部の規定に従うことを条件として、当該使用に対する救済措置を、許諾の経済的価値を考慮し、特許権者に対する、個々の場合における状況に応じた適当な報酬の支払に限定することができる。
- 3 特許権者の許諾を得ていない特許の対象の他の使用の許諾は、その許諾をもたらした状況が存在しなくなり、かつ、その状況が再発しそうにない場合には、当該他の使用の許諾を得た者の正当な利益を適切に保護することを条件として、取り消すことができる。
- 4 特許権者の許諾を得ていない特許の対象の他の使用について提供される報酬に関する決定は、加盟国において司法上の審査及び他の独立の審査のいずれにも服しない。
- 5 後発開発途上加盟国並びにその他の加盟国であって、貿易関連知的所有権理事会に対してTRIPS協定第31条の2及び附属書に規定する制度（以下「当該制度」という。）を輸入国として利用する意図を有する旨の通告を行ったものは、当該制度の下で輸入される医薬品がその輸入の基礎を成す公衆の健康のために使用されることを確保するため、自国のとり得る手段の範囲内で、かつ、自国の行政上の能力及び貿易の転換の生ずる危険度に応じて、当該制度の下で自国の領域に実際に輸入された医薬品の再輸出を防止するための合理的な措置をとらなければならない。

**〔条約10〕 正解 4****1 ○ TRIPS 協定 40 条 2 第 1 文**

この協定のいかなる規定も、加盟国が、実施許諾等における行為又は条件であって、特定の場合において、関連する市場における競争に悪影響を及ぼすような知的所有権の濫用となることのあるものを自国の国内法令において特定することを妨げるものではない（TRIPS 協定 40 条 2 第 1 文）。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。

**2 ○ TRIPS 協定 31 条 (h)、TRIPS 協定 44 条 2 第 1 文**

政府又は政府の許諾を受けた第三者が権利者の許諾を得ないで行う使用については、当該使用を明示的に定める第 2 部の規定に従うことを条件として、加盟国は、この部の他の規定にかかわらず、当該使用に対する救済措置を、TRIPS 協定 31 条 (h) の規定による報酬の支払に限定することができる（TRIPS 協定 44 条 2 第 1 文）。ここで、TRIPS 協定 31 条 (h) の規定による報酬とは、特許権者が受ける、許諾の経済的価値を考慮し、個々の場合における状況に応じた適当な報酬をいう。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。

**3 ○ TRIPS 協定 31 条 (g) 第 1 文**

他の使用の許諾は、その許諾をもたらした状況が存在しなくなり、かつ、その状況が再発しそうにない場合には、当該他の使用の許諾を得た者の正当な利益を適切に保護することを条件として、取り消すことができるものとする（TRIPS 協定 31 条 (g) 第 1 文）。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。

**4 × TRIPS 協定 31 条 (j)**

他の使用について提供される報酬に関する決定は、加盟国において司法上の審査又は他の独立の審査（別個の上級機関によるものに限る。）に服する（TRIPS 協定 31 条 (j)）。しかし、本枝では、「司法上の審査及び他の独立の審査のいずれにも服しない。」としている。よって、本枝は誤り。

**5 ○ TRIPS 協定 附属書 (3) 第 1 文**

「輸入する資格を有する加盟国」とは、後発開発途上加盟国並びにその他の加盟国であって、貿易関連知的所有権理事会に対して TRIPS 協定第 31 条の 2 及びこの附属書に規定する制度（以下この附属書において「当該制度」という。）を輸入国として利用する意図を有する旨の通告を行ったものをいう（TRIPS 協定 附属書 (1) (b) 第 1 文）。そして、輸入する資格を有する加盟国は、当該制度の下で輸入される医薬品がその輸入の基礎を成す公衆の健康のために使用されることを確保するため、自国のとり得る手段の範囲内で、かつ、自国の行政上の能力及び貿易の転換の生ずる危険度に応じて、当該制度の下で自国の領域に実際に輸入された医薬品の再輸出を防止するための合理的な措置をとる（TRIPS 協定 附属書 (3) 第 1 文）。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。

**【著作権法・不正競争防止法】 1**

著作権法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 日本国民の著作物でなく、かつ、最初に日本国内において発行された著作物でもない著作物については、日本国において著作権法による保護を受けることができない。
- 2 日本国の憲法の翻訳物は、たとえ民間事業者が翻訳したものであっても、著作権の目的とはならない。
- 3 裁判所の判決は著作権の目的とはならないので、判決に掲載された著作物である詩について、たとえ判決とは無関係に利用する場合であっても、著作権法上の問題を生じない。
- 4 国の機関である国土地理院の作成・発行する地図は、著作権の目的とはならない。
- 5 事実の伝達にすぎない雑報及び時事の報道は、言語の著作物には該当しない。

**〔著・不競1〕 正解 5****1 × 著6条3号**

著作物（著2条1項1号）は、①日本国民の著作物（著6条1号）でなく、②最初に国内において発行された著作物（同2号）でもないとしても、③条約によりわが国が保護の義務を負う著作物（同3号）に該当する場合、日本国において著作権法による保護を受けることができる（著6条柱書）。よって、本枝は不適切。

**2 × 著13条1号・4号**

憲法その他の法令（著13条1号）の翻訳物及び編集物で、国若しくは地方公共団体の機関、独立行政法人又は地方行政法人が作成するものは権利の目的となることができない（同4号）。したがって、民間ベースで判例集や法令集が作成されれば、それには著作権があり、同様に法令等の翻訳物にしても、政府作成のものは権利が否定され、私人作成のものには権利が認められる（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は不適切。

**3 × 著13条3号**

裁判所の判決、決定、命令及び審判並びに行政庁の裁決及び決定で裁判に準ずる手続により行われるものは、権利の目的となることができない（著13条3号）。これらの中に、私人の著作物が引用されている場合、「その判決等の一部として引用される限り」においては、本号が適用されると解すべきであろう（半田・松田「著作権法コンメンタール」）。すなわち、判決と無関係に利用する場合については著作権法上の問題を生じ得る。よって、本枝は不適切。

**4 × 著10条1項6号、著13条**

地図又は学術的な性質を有する図面、図表、模型その他の図形は著作物に該当する（著10条1項6号）。ここで、国や地方公共団体等の意思を伝達するものではない内部文書、白書、報告書、国土地理院の発行する地図等については、著作権の対象となる（中山「著作権法」）ため、国の機関である国土地理院の作成・発行する地図の著作物は、権利の目的にならない著作物（著13条各号）には該当せず、著作権の目的となる（著10条1項6号）。よって、本枝は不適切。

**【参考】**

測量法により、別途行政的な観点から、地図その他の基本測量成果を記録した文書を複製する場合には国土地理院の長の承認が必要とされている（測量法29条）。

**5 ○ 著10条2項、著10条1項1号**

事実の伝達にすぎない雑報及び時事の記事の報道は、言語の著作物（著10条1項1号）には該当しない（著10条2項）。よって、本枝は適切。

**【著作権法・不正競争防止法】 2**

著作権法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 著作物の原作品に表示する場合には、たとえ周知でない筆名を表示するのであっても、その者について作者の推定を受けることができる。
- 2 使用者である**甲**は、その業務に従事する**乙**が職務上作成した著作物であって、**甲**の名义で現実に公表されていないものについては、それがプログラムの著作物である場合を除き、その作者となることはない。
- 3 使用者である**甲**は、その業務に従事する**乙**が、職務とは無関係に作成する著作物についても、あらかじめ定めた勤務規則等で**甲**をその作者とすることができる。
- 4 作者でない者の実名又は周知の変名を作者名として表示した著作物の複製物を頒布する行為は、刑事罰の対象となる。
- 5 映画の著作物について、その作者が映画製作者に対し当該映画の著作物の製作に参加することを約束しているときは、その著作権は映画製作者に帰属するが、ここでいう映画の著作物は、その趣旨から、劇場用映画に限られる。

**〔著・不競2〕正解 4****1 × 著 14 条**

著作物の原作品に、①「実名」又は②その雅号、筆名、略称その他実名に代えて用いられるもの（「変名」）として周知のものが著作者名として通常の方法により表示されている者は、その著作物の著作者と推定する（著 14 条）。したがって、筆名については、実名に代えて用いられる「変名として周知のもの」であるという要件がかぶっている（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は不適切。

**【参考】**

「変名として周知のもの」とは、夏目漱石のように、変名が著作者本人の呼称であることが一般人に明らかであり、その実在人が社会的に認識できるようなものであることを必要とする（加戸「逐条講義」）。

**2 × 著 15 条 1 項**

①法人等の発意に基づき②その法人等の業務に従事する者が③職務上作成する著作物で④その法人等が自己の著作物の名義のもとに「公表するもの」の著作者は、⑤その作成の時のにおける契約、勤務規則その他に別段の定めがない限りその法人等とする（著 15 条 1 項）。④の「公表するもの」とは、使用者の著作名義で公表したものだけでなく、公表することを予定している著作物であれば足りることを意味する（加戸「著作権法」）。よって、本枝は不適切。

**3 × 著 15 条 1 項**

職務上作成する著作物の著作者となるためには、その法人等（甲）の業務に従事する者（乙）が、「職務上」作成する著作物であることを要する（著 15 条 1 項）。職務上とは、自分に与えられた仕事として著作物を作成することを意味する（加戸「逐条講義」）。したがって、乙の職務とは無関係に作成する著作物については、甲をその著作者とすることはできない。よって、本枝は不適切。

**4 ○ 著 121 条**

著作者でない者の実名又は周知の変名を著作者名として表示した著作物の複製物を「頒布した者」は刑事罰の対象となる（著 121 条）。著作者名詐称の罪（同）として評価されるのは、複製物作成段階における表示行為そのものではなく、そういう複製物を世の中に流通させる行為であるということになる（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は適切。

**5 × 著 29 条 1 項、著 2 条 3 項、知財高裁平成 24 年 10 月 25 日「テレビCM原版事件」**

「映画の著作物」には、映画の効果に類似する視覚的又は視聴覚的效果を生じさせる方法で表現され、かつ、物に固定されている著作物を含むものとする（著 2 条 3 項）。映画の著作物の著作権はその著作者が映画制作者に対し当該映画の著作物の制作に参加することを約束しているときは当該映画製作者に帰属する（著 29 条 1 項）。著 29 条 1 項が、劇場用映画以外のいわゆる「映画類似著作物」（著 2 条 3 項）にも適用されるか否かは、一律に論じることが困難であるが（半田・松田「著作権法コンメンタール」）、著 29 条 1 項に規定する映画の著作物が劇場用映画に限られるわけではない（判例）。よって、本枝は不適切。

**【参考】知財高裁平成 24 年 10 月 25 日「テレビCM原版事件」**

「広告影像が劇場用映画とは、利用期間、利用方法等が異なるとしても、そのことから、広告影像につき、著 29 条 1 項の適用を排除する合理的な理由があるとはいえない」と判示

している。

**【著作権法・不正競争防止法】 3**

著作権法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 著作権侵害の停止又は予防に必要な措置として、ライブバーにおいて侵害行為に供されたピアノの撤去を認める場合、裁判所は、当該ピアノが現実に関ら侵害の行為に供されたことを認定しなければならない。
- 2 侵害著作物等利用容易化ウェブサイト等（いわゆるリーチサイト）の公衆への提示を対象とした罪については、告訴がなくとも公訴を提起することができる。
- 3 日本の著作権の存続期間中に国外で著作権者に無断で複製された映画の DVD を、著作権の存続期間が満了した後に国内で販売するために輸入した日本の業者の行為は、著作権侵害とみなされる。
- 4 著作物である詩をその作者の許諾なく公表した場合、その公表より前に当該詩の翻訳物がその詩の作者の許諾を得て広く公表されていたとしても、その詩の作者の有する公表権の侵害となる。
- 5 著作権を侵害して複製された写真集を購入し、業として輸出する場合、その写真集が著作権を侵害する物であることを知らなければ、その輸出行為は著作権侵害とはみなされない。

**〔著・不競3〕 正解 5****1 × 著 112 条 2 項、大阪高裁平成 20 年 9 月 17 日「デサフィナード事件」**

廃棄請求（著 112 条 2 項）の対象となる「専ら侵害の行為に供される機器若しくは器具」として、具体例として、音楽の無断使用を常習とする業者が使用していた演奏用器具などがある（加戸「逐条講義」）。ピアノは、本来、管理著作物以外の楽曲の演奏の用にも供し得るものであるが、①現実の使用態様が主として管理著作物の無断演奏に供されるもので、②その状態が今後も継続するおそれがある場合に、「その撤去を求めること」は、本件店舗における演奏権の侵害を停止又は予防するために必要な行為（著 112 条 2 項）に該当する（判例）。したがって、将来においても侵害の用に供される危険性が高いことを認定しなければならない。よって、本枝は不適切。

**2 × 著 119 条 2 項 4 号、著 123 条 1 項**

侵害著作物等利用容易化ウェブサイト等の公衆への提示を行った者は、刑事罰の対象となる（著 119 条 2 項 4 号）。同項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない（著 123 条 1 項）。よって、本枝は不適切。

**3 × 著 113 条 1 項 1 号、著 2 条 1 項 19 号**

国内において頒布（著 2 条 1 項 19 号）する目的をもって、「輸入の時」において国内で作成したとしたならば著作権の侵害となるべき行為によって作成された物を輸入する行為は、当該著作権を侵害する行為とみなす（著 113 条 1 項 1 号）。権利侵害となるべきものか否かについては「輸入の時において」判断する。したがって、本枝の輸入の時においては、当該著作権の存続期間が満了していることから、当該輸入する行為は著作権侵害行為とはみなされない（同号）。よって、本枝は不適切。

**4 × 著 18 条 1 項、著 3 条 2 項、著 4 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し、又は提示する権利を有する（著 18 条 1 項）。本枝の著作物である詩については、二次的著作物である翻訳物の相当程度の部数の複製物が、著 28 条の規定により著 21 条に規定する権利と同一の権利を有する者の許諾を得た者によって作成され、頒布されている。したがって、原著作物（詩）は発行されたものとみなされ（著 3 条 2 項）、公表されたものとみなされることから（著 4 条 1 項）、その後、当該詩を著作者の許諾なく公表したとしても、公表権の侵害とはならない（著 18 条 1 項）。よって、本枝は不適切。

**5 ○ 著 113 条 1 項 2 号**

著作権を侵害する行為によって作成された物を、情を知って、「業として輸出する行為」は、当該著作権を侵害するものとみなす（著 113 条 1 項 2 号）。つまり、権利侵害であることを知らないで頒布等をすれば、権利侵害にはならない。よって、本枝は適切。

**【参考】**

著 113 条 1 項 2 号に関し、ひとたび権利侵害によって作成された物であればそれを取り扱う人が全部権利侵害とすることには問題があり、「情を知って」という要件を付加したものである（加戸「逐条講義」）。

**【著作権法・不正競争防止法】 4**

著作権法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 映画の著作物の原著作物である小説に係る著作権は、当該映画の著作物に係る著作権の存続期間が満了するとすべて消滅する。
- 2 映画の著作物に係る著作権は、著作者が自然人であっても、原則としてその著作物の公表された日の属する年の翌年から起算して 70 年を経過するまでの間存続する。
- 3 著作権は、存続期間の満了以外で消滅することはない。
- 4 美術の著作物の著作者は、その著作物について創作年月日の登録を受けることができる。
- 5 放送事業者の著作隣接権に関しては、その放送が行われた日の属する年の翌年から起算して 70 年を経過した時に存続期間が満了する。

**〔著・不競4〕正解 2****1 × 著 54 条 2 項**

映画の著作物の著作権がその存続期間の満了により消滅したときは、当該映画の「著作物の利用に関する」その原著作物の著作権は、当該映画の著作物の著作権とともに消滅したものとする（著 54 条 2 項）。本項の規定によって消滅したものとされる小説等原著作物の著作権は、その二次的著作物である「映画の著作物の利用に関する権利」、すなわち著 28 条の規定によって原著作物の著作権者が有することとされる二次的著作物の著作権と同一の権利であり（加戸「逐条講義」）、すべての権利ではない。よって、本枝は不適切。

**2 ○ 著 54 条 1 項・3 項**

映画の著作物については、著作者の死亡時を基準として保護期間を計算することが適当とは言い難いことから、その著作権の存続期間を公表後 70 年又は未公表のままであれば創作後 70 年としている（著 54 条 1 項）。また、著 52 条（無名又は変名の著作物の保護期間）、著 53 条（団体名義の著作物の保護期間）の規定は、映画の著作物の著作権については、適用されず（著 54 条 3 項）、保護期間は専ら本条によって律せられる（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は適切。

**3 × 著 62 条 1 項**

著作権は、①著作権者が死亡した場合において、国庫に帰属すべきこととなるとき（著 62 条 1 項 1 号）、②著作権者である法人が解散した場合において、その著作権が国庫に帰属すべきこととなるときについて（同項 2 号）、消滅する（同項柱書）。よって、本枝は不適切。

**4 × 著 76 条の 2 第 1 項**

プログラムの著作物の著作者は、その著作物について「創作年月日の登録」を受けることができる（著 76 条の 2 第 1 項）。プログラムの場合、他の著作物と異なり、未公表・未発行のまま使用されることが多く、このようなプログラムの特質に鑑み、創作年月日を登録する制度を設けたものである（加戸「逐条講義」）。美術の著作物の著作者についてはこのような制度は設けられていない。よって、本枝は不適切。

**5 × 著 101 条 2 項 3 号**

著作隣接権の存続期間は、放送に関しては、その放送が行われた日の属する年の翌年から起算して「50 年を経過した時」をもって満了する（著 101 条 2 項 3 号）。よって、本枝は不適切。

**【著作権法・不正競争防止法】 5**

著作権法に関し、次のうち、最も適切なものは、どれか。

- 1 著作権の譲渡は、その登録をしなければ、その効力を生じない。
- 2 出版権の設定は、その登録をしなければ、その効力を生じない。
- 3 オルゴールに音を最初に固定した者も、レコード製作者に該当する。
- 4 一度放送された番組と同一の番組を再度放送した場合、当該再度の放送については、著作隣接権は発生しない。
- 5 実演家人格権は、実演家の死亡とともに消滅し、実演家の死後における人格的利益の保護は認められていない。

**〔著・不競5〕正解 3****1 × 著 77 条 1 号**

著作権の移転は、登録しなければ第三者に対抗することができない（著 77 条 1 号）。本条は効力発生要件を定めたものではない（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は不適切。

**2 × 著 88 条 1 項 1 号**

出版権の設定は、登録しなければ第三者に対抗することができない（著 88 条 1 項 1 号）。本項は、効力発生要件を定めたものではない（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は不適切。

**3 ○ 著 2 条 1 項 5 号・6 号**

レコードとは、蓄音機用音盤、録音テープ「その他の物」に音を固定したものをいう（著 2 条 1 項 5 号）。「その他の物」の例として、オルゴールがある（加戸「逐条講義」）。また、レコード製作者とは、レコードに固定されている音を最初に固定した者をいう（著 2 条 1 項 6 号）。よって、本枝は適切。

**4 × 著 99 条 1 項、著 89 条 3 項**

放送事業者は、その放送を受信してこれを再放送し、又は有線放送する権利を専有する（著 99 条 1 項）。放送事業者は、著 98 条から 100 条までに規定する権利を享有し（著 89 条 3 項）、再度の放送についても著作隣接権は発生する。よって、本枝は不適切。

**5 × 著 101 条の 3**

実演を公衆に提供し、又は提示する者は、その実演の実演家の死後においても、実演家が生存していたとしたならばその実演家人格権の侵害となるべき行為をしてはならない（著 101 条の 3）。本条は、実演家人格権が実演家の死亡とともに消滅するので、実演家の死後におけるその「人格的利益の保護」を一定限度において認めようとしたものである（加戸「逐条講義」）。よって、本枝は不適切。

**【著作権法・不正競争防止法】 6**

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 他人の商品等表示として需要者の間に広く認識されているものと同一の商品等表示を使用した商品を販売して、他人の商品と混同を生じさせる行為は、目的の如何を問わず刑事罰の対象となる。
- 2 他人の著名な商品等表示に係る名声を害する目的で、その商品等表示を自己の商品等表示として使用した商品を販売しても、当該他人の名声の毀損という結果が発生しなければ、刑事罰の対象とはならない。
- 3 他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡若しくは貸渡しのために展示する行為は、不正の利益を得る目的であっても、刑事罰の対象とはならない。
- 4 役務の広告に、その役務の内容について誤認させるような虚偽の表示をする行為は、目的の如何を問わず刑事罰の対象となる。
- 5 営業上用いられている技術的制限手段により制限されている情報の処理を、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機能を有する装置を譲渡する行為は、目的の如何を問わず刑事罰の対象となる。

**〔著・不競6〕正解 4****1 × 不競21条2項1号、不競2条1項1号**

混同惹起行為（不競2条1項1号）については、「不正の目的」をもって行う行為について、刑事罰の対象としている（不競21条2項1号）。なお、「不正の目的」とは、不競19条1項2号に規定されているように不正の利益を得る目的、他人に損害を加える目的その他の不正の目的をいう。よって、本枝は不適切。

**2 × 不競21条2項2号、不競2条1項2号**

著名表示冒用行為（不競2条1項2号）については、「他人の著名な商品等表示に係る信用若しくは名声を利用して不正の利益を得る目的」（フリーライド）、又は「当該信用若しくは名声を害する目的」（ポリューション、ターニッシュメント）を目的とする行為について、刑事罰の対象としている（不競21条2項2号）。信用・名声の利用や信用・名声の毀損等の結果発生などの客観的な構成要件を設けなかったのは、抽象的な結果発生を立証するのは困難であり、抑止的効果が限定的になるためである（経済産業省「逐条解説」）。よって、本枝は不適切。

**3 × 不競21条2項3号、不競2条1項3号**

不正競争とは、他人の商品の形態を模倣した商品を「譲渡若しくは貸し渡しのために展示する行為」をいう（不競2条1項3号）。商品形態模倣行為（不競2条1項3号）については、「不正の利益を得る目的」をもって行う行為について、刑事罰の対象としている（不競21条2項3号）。主観的構成要件を設けたのは、処罰に値する違法性の高い行為類型を対象を絞ることにより、経済活動に委縮効果が生じないようにするためである（経済産業省「逐条解説」）。よって、本枝は不適切。

**4 ○ 不競21条2項5号、不競2条1項20号**

役務の広告に、役務の内容について誤認させるような虚偽の表示をする行為（不競2条1項20号）については、「不正の目的」をもって行っていない場合（あるいは不正の目的が立証されない場合）であっても、誤認させるような虚偽の表示を行う行為について、刑事罰の対象としている（不競21条2項5号）。同号は、譲渡等の提供を対象とせず、表示行為のみを処罰対象としている（経済産業省「逐条解説」）。よって、本枝は適切。

**5 × 不競21条2項4号、不競2条1項17号**

不正競争とは、営業上用いられている技術的制限手段により制限されている情報の処理を、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機能を有する装置を譲渡する行為をいう（不競2条1項17号）。技術的制限手段に係る不正競争（不競2条1項17号）については、①不正の利益を得る目的で、又は②営業上技術的制限手段を用いている者に損害を加える目的をもって行う行為について、刑事罰の対象としている（不競21条2項4号）。よって、本枝は不適切。

## 【著作権法・不正競争防止法】 7

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 不正の利益を得る目的で、他人の特定商品等表示と類似のドメイン名を使用したことについて、当該他人がドメイン名に係る不正競争を理由としてその営業上の利益の侵害により受けた損害の賠償を請求する場合において、当該使用者がそのドメイン名により表示されるウェブサイトで商品を譲渡したときは、その譲渡した商品の数量に、当該他人がその侵害行為がなければ販売することができた商品の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額を、原則として損害の額とすることができるとする規定がある。
- 2 甲が、その販売する牛肉が外国産であるのに国産であると表示して販売したので、食肉販売業者の乙が甲に対して品質誤認に係る不正競争を理由としてこれにより生じた損害の賠償を請求する場合については、侵害の行為者がその侵害の行為により利益を受けているときは、その利益の額は、その営業上の利益を侵害された者が受けた損害の額と推定する旨の規定は、適用の対象ではない。
- 3 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た者に対して、信用毀損に係る不正競争を理由としてこれにより生じた損害の賠償を請求する場合、営業上の信用の利用に対し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請求することができるとする規定はない。
- 4 不正の手段により技術上の営業秘密を取得した者が、当該技術上の秘密の使用により生ずる物の生産をしたときは、その者は、当該営業秘密の使用によりその生産をしたものとみなされる。
- 5 不正競争のうち、限定提供データを使用する行為に対する差止請求権は、その行為の開始時から 10 年を経過したときは、時効によって消滅する。

**〔著・不競7〕正解 3****1 × 不競5条1項、不競2条1項19号**

一定の「不正競争」行為類型については、侵害者が譲渡した物の数量に、被侵害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た額を被侵害者の損害の額とすることができる（不競5条1項）。ドメイン名に係る不正行為（不競2条1項19号）については、産業財産権四法と類似の他人の成果冒用行為でなく、他人の成果を冒用して商品を販売していることにより被侵害者のシェアを奪っている類型とは必ずしもいえないため、逸失利益の立証容易化規定（不競5条1項）の適用対象としていない（経済産業省「逐条解説」）。よって、本枝は不適切。

**2 × 不競5条2項、不競2条1項20号**

「不正競争」によって営業上の利益を侵害された者が、侵害者に損害賠償の請求を行う場合、侵害者が侵害行為によって受けた利益を損害の額と推定する（不競5条2項）。本項においては、不競2条1項に規定する「不正競争」の類型全てを対象としている（経済産業省「逐条解説」）。したがって、甲の誤認惹起行為（不競2条1項20号）に対して損害賠償の請求をする場合、損害額の推定規定（不競5条2項）適用の対象となる。よって、本枝は不適切。

**3 ○ 不競5条3項、不競2条1項21号**

「不正競争」によって営業上の利益を侵害された者が、侵害者に損害賠償の請求を行う場合、使用許諾料に相当する額を損害額として請求できる（不競5条3項）。本項においては、信用棄損に係る不正競争（不競2条1項21号）を適用対象としていない（同項柱書）。不競2条1項21号の保護対象である営業上の信用等は、通常対価を得て使用又は実施をすることが考えられないからである（小野「新・注解不正競争防止法」）。よって、本枝は適切。

**4 × 不競5条の2**

技術上の秘密について、不競2条1項4号、5号又は8号に規定する行為（営業秘密を取得する行為に限る。）があった場合において、その行為をした者が当該技術上の秘密を使用する行為により生ずる物の「生産等」をしたときは、その者は、それぞれ当該各号に規定する行為（営業秘密を使用する行為に限る。）として生産をしたものと「推定する」（不競5条の2）。したがって、「みなされる」わけではない。よって、本枝は不適切。

**5 × 不競15条2項、不競2条1項11号～16号**

限定提供データに係る不正競争（不競2条1項11号～16号）のうち、限定的提供データを使用する行為に対する差止請求権は（不競15条2項）、その行為の開始のときから「20年を経過した時」は、時効により消滅する（同項で準用する同条1項2号）。よって、本枝は不適切。

**【著作権法・不正競争防止法】 8**

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 他人が商品展示会に出展した物品であって、商品としての本来の機能が発揮できるなど販売を可能とする段階に至っており、それが外見的に明らかになっているものは、未だ実際には販売されておらず、量産態勢の整備をする段階に至っていない場合でも、その物品の形態を模倣した商品を譲渡する行為は商品形態模倣に係る不正競争に該当することがある。
- 2 飲食店の基本情報や評価等について投稿された情報を集積し、一般消費者がそれらの情報を入手して飲食店選びの参考にするためのインターネット上のウェブサイトにおいて、他人の著名な飲食店の名称を、当該飲食店の基本情報や投稿された情報を示すために表示する行為は、著名商品等表示に係る不正競争ではない。
- 3 周知商品等表示の使用による混同惹起行為として不正競争とされるためには、表示が出所表示機能を有するものでなければならず、いったん周知性を獲得した形態であっても、その後、同種商品が多数販売されることにより出所表示性が消滅し、商品等表示性が否定されて不正競争とはならない場合がある。
- 4 他人の特定商品等表示と類似のドメイン名を使用する権利を、当該他人の特定商品等表示を知らずに取得した場合は、その後、他人の特定商品等表示と類似していることに気が付き、不正の利益を得る目的で、そのまま持ち続けていても、ドメイン名に係る不正競争にはあたらない。
- 5 最初に販売された日から3年を経過した他人の商品の形態を模倣した商品を販売する行為は、その商品形態を具備しつつ若干の変更を加えた後続商品の販売日から3年を経過していなくても、商品形態模倣に係る不正競争防止法上の規制の対象とならない。

**〔著・不競8〕正解 4****1 ○ 不競19条1項5号イ、不競2条1項3号、知財高判平成28年11月30日「ステック状加湿器事件」**

他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡等する行為（不競2条1項3号）に関し、日本国において「最初に販売された日から起算して3年を経過した商品」については、当該商品を譲渡等する行為が形態模倣にならないと定め、他人の商品の保護期間の終期を定める（不競19条1項5号イ）。保護期間の始期としての「最初に販売された日」は、実際に商品として販売された場合のみならず、見本市に出す等の宣伝広告活動を開始した時を含み、商品の販売が可能となった状態が外観的に明らかになった時を含むものと解するのが相当である（判例、経済産業省「逐条解説」、商標・意匠・不正競争判例百選〔第2版〕）。よって、本枝は適切。

**2 ○ 不競2条1項2号、札幌地判平成26年9月4日「食べログ事件」**

著名表示冒用行為（不競2条1項2号）の対象となるのは、著名な商品等表示を「自己の商品等表示として」使用した場合に限られる（判例）。したがって、類似表示が物理的に付されていても、出所を識別する機能を果たしていない場合には、商品等表示としての使用に該当せず（経済産業省「逐条解説」）、本枝の行為は不正競争行為（不競2条1項2号）に該当しない。よって、本枝は適切。

**3 ○ 不競19条1項1号、不競2条1項1号**

混同惹起行為（不競2条1項1号）に形式上該当するものであっても、商品若しくは営業の「普通名称」を普通に用いられる方法で使用等する行為については、差止請求権、罰則等の規定が適用されない（不競19条1項1号）。ここにいう、商品等の「普通名称」には、かつて特定の営業者の商品であることを示す商品表示としてわが国において広く認識されていたものであっても、商標の普通名称化のように、現に商品の普通名称となっている場合にはそれを含む（小野「新・注解不正競争防止法」）。よって、本枝は適切。

**4 × 不競2条1項19号**

不正競争とは、図利加害目的で、他人の特定商品等表示と同一若しくは類似のドメイン名を使用する権利を取得し、若しくは「保有」し、又はそのドメイン名を使用する行為をいう（不競2条1項19号）。ドメイン名を使用する権利を「保有」する行為とは、ドメイン名を使用する権利を継続して有する行為である（経済産業省「逐条解説」）。したがって、当該類似ドメイン名の取得時点では図利加害目的を有していなかったとしても、後になって不正の利益を得る目的でそのまま持ち続ける行為は不正競争に該当する（不競2条1項19号）。よって、本枝は不適切。

**5 ○ 不競19条1項5号イ、不競2条1項3号、東京高判平成12年2月17日「空調ユニットシステム事件」**

他人の商品の形態を模倣した商品を譲渡等する行為（不競2条1項3号）については、日本国内において、「最初に販売された日」から起算して3年に限って不正競争行為としている（不競19条1項5号イ）。本号に規定する「最初に販売された日」の対象となる「他人の商品」とは、保護を求める商品形態を具備した最初の商品を意味するのであって、このような商品形態を具備しつつ、若干の変更を加えた後続商品を意味するものではないと解すべきである（判例、経済産業省「逐条解説」）。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 営業秘密が記載された書類であって、社内からの持ち出しが禁止されているものを、在宅勤務のために営業秘密保有者に無断で自宅に持ち帰る行為は、営業秘密に係る刑事罰の対象となる。
- 2 自己の所有するパソコンに営業秘密のデータを上司の承認を得て保存していた従業員が、データ消去義務に反して、当該データを消去し忘れて、当該パソコンを保管し続けることは、営業秘密に係る刑事罰の対象となる。
- 3 重要な技術上の情報について秘密管理がなされていなかった場合でも、保有者に損害を加える目的で当該情報を使用する行為は、営業秘密に係る不正競争となる。
- 4 レストラン経営のノウハウを含む営業秘密を管理する立場にある競業他社の社長を、その経営能力に期待して引き抜き、自社の役員として採用する行為は、営業秘密に係る不正競争となる。
- 5 業務の過程で公表前の新製品に関する営業秘密を示されていた従業員が、当該営業秘密が記された書類を、誤ってセミナー資料に含めて他社の従業員に配布してしまったとしても、営業秘密に係る不正競争とはならない。

**〔著・不競9〕正解 5****1 × 不競21条1項3号**

営業秘密を営業秘密保有者から示された者が、図利加害目的をもって、その営業秘密の管理に係る任務に背いて、営業秘密を領得した行為（不競21条1項3号）は、刑事罰の対象となる。本枝の行為は、図利加害目的なく、営業秘密の領得（同号）にも該当しない。したがって、刑事罰の対象とならない（不競21条1項）。よって、本枝は不適切。

**2 × 不競21条1項3号ハ**

営業秘密を営業秘密保有者から示された者が、営業秘密記録媒体等の記載又は記録であって、消去すべきものを消去せず、かつ、消去したように仮装し営業秘密を「領得」した行為は、刑事罰の対象となる（不競21条1項3号ハ）。本枝の行為は、「領得」に当たらず（経済産業省「逐条解説」）、営業秘密に係る刑事罰の対象とならない。よって、本枝は不適切。

**3 × 不競2条6項、東京高判平成29年3月21日「ベネッセ顧客情報漏洩事件」**

この法律で、「営業秘密」とは、①秘密として管理され（秘密管理性）、②有用な技術上又は営業上の情報であって（有用性）、③公然と知られていないもの（非公知性）という3要件を充たす必要がある（不競2条6項）。本枝の技術上の情報は①を充たさず、当該情報を使用する行為は、営業秘密に係る不正競争に該当しない（不競2条1項4号～10号、判例）。よって、本枝は不適切。

**4 × 不競2条6項**

経営能力は営業秘密（不競2条6項）に該当せず、転職の自由は認められる。したがって、当該引き抜き自体は営業秘密に係る不正競争には当たらない。よって、本枝は不適切。

**5 ○ 不競2条1項7号**

不正競争とは、営業秘密保有者からその営業秘密を示された場合において、図利加害目的で、その営業秘密を使用し、又は「開示する行為」をいう（不競2条1項7号）。本枝の従業員による営業秘密開示行為は過誤によるものであり、図利加害目的がなく、営業秘密に係る不正競争とはならない。よって、本枝は適切。

## 【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、最も適切なものは、どれか。

- 1 甲は、競争関係のある乙の営業上の信用を低下させるために、乙が製品の安全性に関する数値の偽装を行なっているという虚偽ではない事実を、乙の取引先各社の担当役員に対して言いふらした。この場合、甲の当該行為は、信用毀損に係る不正競争に該当する。
- 2 甲の周知商品等表示を使用した乙の商品の輸出により、輸出先である外国において商品の混同が生じている場合に、当該乙の輸出行為を不正競争として差し止めるためには、甲の商品等表示に係る国内における周知性の立証も必要である。
- 3 甲は、地上デジタル放送に付された1回だけ録画可能とする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、そのプログラムを記録したUSBメモリを無料で少数の親しい友人のみに譲渡したにすぎない場合は、甲の譲渡行為は、技術的制限手段に係る不正競争に該当しない。
- 4 人工知能を利用した製品の製造・販売をしている甲は、大量の視聴覚作品を人工知能に機械学習させるため、映画作品のDVDに施されているコピープロテクションを解除した。この場合、甲の解除行為は、技術的制限手段に係る不正競争に該当しない。
- 5 一般消費者である甲は、乙が日本産うなぎであると広告して販売している商品であるうなぎの蒲焼を購入したが、当該商品には外国産のうなぎが使用されていた。当該広告の内容を信じて当該商品を購入した甲は、乙の行為は原産地・品質誤認惹起に係る不正競争に該当するとして不正競争防止法に基づく損害賠償を請求できる。

**〔著・不競10〕 正解 4****1 × 不競2条1項21号**

不正競争とは、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、又は流布する行為をいう（不競2条1項21号）。「虚偽の事実」とは、客観的事実に反する事実のことである（経済産業省「逐条解説」）。甲は、他人乙の虚偽でない事実を告知していることから、信用棄損行為（不競2条1項21号）には該当しない。よって、本枝は不適切。

**2 × 不競2条1項1号、大阪地判平成12年8月29日「SPARK-S事件」**

不正競争とは、他人の商品等表示として「需要者の間に広く認識されている」ものと同一若しくは類似の商品等表示を使用した商品を「輸出」し、他人の商品又は営業と混同を生じさせる行為をいう（不競2条1項1号）。周知性の地域的範囲に関し、海外において混同が生じている事例については、「輸出」行為に限り国内における周知の立証は不要である（経済産業省「逐条解説」、判例）。よって、本枝は不適切。

**【参考】**

旧法にあった「本法施行ノ地域内ニ於テ」は平成5年改正で削除された。削除の立法趣旨は、輸出品の場合においては、周知要件は海外の周知のみでよいことにするためである（経済産業省「逐条解説平成5年版」、小野・松村「新・不正競争防止法概説」）。

**3 × 不競2条1項17号**

不正競争とは、音楽、映像等を視聴又は記録を禁止するために技術的手段を用いている場合に、その技術的制限手段の効果を妨げる機能を有するプログラムを記録した記録媒体を「譲渡等する行為」をいう（不競2条1項17号）。本号の提供行為については、特定少数者であってもコンテンツ提供業者が営業上の損害を被ることもありうる等の理由から、「公衆」への提供に限定せず、「特定少数」に提供した場合についても適用する。また、「業として」行っていない愉快犯的な場合も規制されうる（小野「新・注解不正競争防止法」）。したがって、甲の譲渡行為は不正競争に該当する（不競2条1項7号）。よって、本枝は不適切。

**4 ○ 不競2条1項17号**

不正競争とは、営業上用いられている技術的制限手段により制限されている映像若しくは音の視聴を、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装置等を譲渡等する行為をいう（不競2条1項7号）。本法による規制においては、無効化装置等の提供に係る行為を対象とし、無効化行為（甲の解除行為）そのものは対象としていない（経済産業省「逐条解説」、不競2条1項17号）。よって、本枝は適切。

**5 × 不競2条1項20号、不競4条**

乙の行為は、原産地誤認惹起行為に該当する（不競2条1項20号）。本号の民事上の請求主体は、本号の誤認惹起行為によって「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」であり、一般消費者（甲）には原則として請求主体性が認められない（経済産業省「逐条解説」）。よって、本枝は不適切。

