

## 平成 23 年度弁理士試験論文式筆記試験問題

[特許・実用新案]

### 【問題 I】

甲は、積層した複数のティッシュペーパーを一組ずつ容易に取り出すことができる取出口 **A** に特徴を有するティッシュペーパー収納箱の発明を完成させ、特許出願 **X** をした。出願 **X** の特許請求の範囲は、次のとおりである。

「【請求項 1】 取出口 **A** を備えるティッシュペーパー収納箱。」

出願 **X** の明細書及び図面には、実施例 1 として、取出口 **A** を備えるティッシュペーパー収納箱が、実施例 2 として、取出口 **A** 及びティッシュペーパーの使用後に空となった収納箱を容易に折りたたむことができる点に特徴を有する構造 **B** を備えるティッシュペーパー収納箱が記載されている。

(注：以下において「取出口 **A**」と「構造 **B**」等の構成要素は符号 (**A**、**B** 等) のみで記載し、「ティッシュペーパー収納箱」は、単に「箱」と記載する。また、これらは解答においても同様とする。)

以上のことを前提として、以下の問いに答えよ。

ただし、(1) (イ)、(1) (ロ) 及び (2) はそれぞれ独立しているものとする。また、出願 **X** は、外国語書面出願でも国際出願でもなく、出願公開の請求 (特許法第 64 条の 2) はされないものとする。

解答に際して特許法第 3 条及び具体的な日付 (年月日) について言及する必要はない。

(1) 甲が出願 **X** をしたのは、平成 22 年 6 月 1 日である。その後、甲は、**A** を **A 1** に改良した箱の発明を完成させたので、平成 23 年 4 月 1 日に、出願 **X** の願書に最初に添付した明細書等に記載された発明に基づいて国内優先権 (特許法第 41 条第 1 項に規定する優先権) を主張して、特許請求の範囲を「【請求項 1】 **A** を備える箱。【請求項 2】 **A 1** を備える箱。」とする特許出願 **Y** をした。出願 **Y** の明細書及び図面には、**A** を備える箱の発明と **A 1** を備える箱の発明が記載されていたが、**A** 及び **B** を備える箱の発明は記載されていなかった。

一方、乙は、平成 22 年 9 月 1 日に特許請求の範囲を「【請求項 1】 **A** 及び **B** を備える箱。」とする特許出願 **W** をした。

(イ) 出願 **W** が、出願 **X** 及び **Y** との関係において拒絶理由を有するか否かについて、理由とともに説明せよ。

ただし、出願 **Y** は、出願公開 (出願公開の請求 (特許法第 64 条の 2) による出願公開を除く。) されており、また出願 **Y** は、当該出願公開時に、出願 **X** の願書に最初に添付した明細書等に記載された発明に基づく優先権の主張を伴っているものとする。

(次頁へ続く)

(ロ) 甲は、出願Wが出願公開の請求（特許法第 64 条の 2）により平成 23 年 6 月 1 日に  
出願公開されたことを平成 23 年 7 月 1 日に知った。

この場合に、A を備える箱の発明、A 及び B を備える箱の発明及び A 1 を備える箱  
の発明の全てについて、甲が、単独で特許権を得るために特許法上採り得る主な方法  
を 2 つ、その方法を採用すべき理由とともに説明せよ。

ただし、出願 Y は取り下げられることはないものとし、また、甲は出願 W に係る発  
明について特許を受ける権利を Z から譲り受けることはないものとする。

(2) 甲は、日本国特許庁を受理官庁として、出願 X に基づき、特許協力条約第 8 条（1）  
に規定される優先権を主張して国際出願 P をした。甲がその後に国際出願 P について特  
段の処理を行わなかった場合に、出願 X がどのように扱われるかを条文に即して説明せ  
よ。

ただし、国際出願 P は、特許協力条約の規定に基づく国際出願日が認められているも  
のとする。また、国際出願 P の願書は、日本国を指定しない旨の表示を伴わないもの  
とする。

【 1 0 0 点】

[特許・実用新案]

【問題Ⅱ】

甲会社と乙会社は、特許請求の範囲を「\*\*\*を用いる液体中の物質 $\alpha$ の含有量測定方法。」（以下「発明Ⅰ」という。）とする特許権Pを共有している。この発明Ⅰは、液体中の物質 $\alpha$ の含有量を瞬時に測定できるという点に特有の効果を有する新規な発明である。

甲は、物質 $\alpha$ を含む飲料水Xの製造時に発明Ⅰの方法を使用し、当該飲料水Xを製造・販売している。

以上を前提にして、以下の各問に答えなさい。なお、設問1及び2は、それぞれ独立しているものとする。

1. 丙会社は、物質 $\alpha$ を含む化粧水Yを製造・販売している。丙が一般に公開している資料には、この化粧水Yの製造時に、物質 $\alpha$ の含有量を瞬時に測定して成分調整をしていることが記載されている。甲は、丙の上記公開資料から、丙が発明Ⅰの方法を使用していると考え、特許権Pに基づき、丙の上記測定行為の差止めを求める訴訟を提起しようとしている。

(1) 仮に、丙が実際に発明Ⅰと同一の方法を使用して物質 $\alpha$ の含有量を測定し、化粧水Yを製造しているとする。

① 甲が乙と共同して、上記測定行為の差止めを求める請求とともに、以下の(a)及び(b)の請求を行った場合、それぞれ認容されるか、理由とともに説明せよ。

(a) 化粧水Yの販売行為の差止請求

(b) 化粧水Yの廃棄請求

② 甲は、上記測定行為の差止請求訴訟を単独で提起することができるか、理由とともに説明せよ。

(2) 仮に、丙は発明Ⅰと異なる方法を使用しているとする。

① 丙が、上記測定行為の差止請求訴訟の場において、単に自己の測定方法が発明Ⅰの方法ではないとのみ主張することは認否として適切か、理由とともに説明せよ。

② 丙が、自己の測定方法を記載した書類を上記訴訟において提出する場合に、その書類の内容が自己の営業秘密と考えるものであるとき、その秘密を保持するために、丙が法律上採り得る方法を2つ挙げた上で、それぞれの効果を含め、説明せよ。

(3) 丙は発明Ⅰに係る特許について特許無効審判を請求し、無効にすべき旨の審決がされた。この場合、甲は単独で、当該審決の取消訴訟を提起することができるか。理由とともに説明せよ。

(次頁へ続く)

2. **丁**会社は、特許権**P**の存在を知り、自己の今後の商品開発及び製造には、この発明**イ**に関する技術が必要不可欠であり、特許権**P**の特許権者になりたいと考えている。そこで、**甲**及び**乙**にその旨提案した。これに対し、**甲**は、特許権**P**の自己の持分を**丁**に承継させる意思はないと回答し、一方、**乙**は、特許権**P**の自己の持分を**丁**に全て承継させてもよいと回答した。

この場合、**丁**が、特許権**P**の**乙**の持分を承継するために必要な要件について、その要件が特許法上必要とされている趣旨とともに、説明せよ。

【100点】

## 平成23年度弁理士試験論文式筆記試験問題

[意匠]

### 【問題Ⅰ】

- (1) 意匠制度により意匠を保護することの意義について説明せよ。
- (2) 意匠権の取得により期待される利点を2つ挙げ、説明せよ。
- (3) 権利行使をしやすい意匠権を取得するために意匠法独自の制度を2つ挙げ、それぞれの制度の趣旨と権利行使をしやすい理由について説明せよ。

【50点】

### 【問題Ⅱ】

甲は、互いに類似する自動二輪車Aの意匠イ及び自動二輪車Bの意匠ロをそれぞれ自ら創作し、平成23年1月10日にパリ条約の加盟国Xで開催されたモーターショーに自動二輪車Aを、同年2月1日にパリ条約の加盟国Yで開催されたモーターショーに自動二輪車Bをそれぞれ展示したところ、Y国で自動二輪車Bが好評を博した。このため、甲は、同年2月15日にY国に自動二輪車Bの形状に係る考案について実用新案登録出願を行った。

乙は、意匠ロに類似する自動二輪車Cの意匠ハを自ら創作し、同年2月25日に我が国に意匠ハについて意匠登録出願を行い、同日に我が国において意匠ハの実施である事業の準備を開始し、同年4月15日から自動二輪車Cの販売を開始した。

これらの事実を前提として、以下の各問に答えよ。ただし、いずれの出願も、分割若しくは変更に係るものでもなく又は補正後の新出願でもないものとし、放棄若しくは取下げ又は却下されていないものとし、出願人の名義の変更もないものとする。

- (1) 我が国において意匠ロに係る意匠登録出願を思い立った甲から、平成23年7月3日(日)に相談を受けた代理人として出願の際に検討すべき事項を説明せよ。なお、この代理人は、乙による出願の事実は知らないが、乙による販売の行為について知り及んでいるものとする。
- (2)
  - (2-1) 乙の意匠ハに係る意匠登録出願は、登録を受けることができるか否か理由とともに説明せよ。
  - (2-2) 甲が意匠ロについて意匠登録を受け、その登録の際現に乙は我が国において自動二輪車Cの販売を行っていたとする。この場合、乙が当該販売を継続しようとするとき、乙が主張すべき事項を挙げ、乙の主張が認められるか否か理由とともに説明せよ。ただし、意匠ハは登録意匠ロに類似しない旨の主張はしないものとし、登録意匠ロには、無効理由はないものとする。

【50点】

## 平成23年度弁理士試験論文式筆記試験問題

[商標]

【問題】

立体商標に関して、以下の各問に答えよ。

なお、解答に際して、マドリッド協定の議定書に基づく特例は、考慮しなくてよい。

(1)

商標法が規定する拒絶理由の中から、商標登録出願に係る商標が立体商標であるがゆえに該当することとなる拒絶理由について、条文を挙げてその内容を説明せよ。

(2)

洋酒の製造販売を行っている**甲**は、第33類「ブランデー」を指定商品とする文字のみからなる登録商標**A**に係る商標権を有している。また、**甲**は、ブランデーの瓶の形状（以下「形状**α**」という。）を新しく創作してこれにつき意匠権を取得し、この瓶に登録商標**A**を付して現在に至るまでそのブランデーの販売を行っている。**甲**の当該ブランデーは好評を博し、需要者にはその瓶の形状**α**も広く知られるようになった。このため、上記意匠権が存続期間満了により消滅した後、**甲**は引き続きその瓶の形状**α**の保護を図ろうとして、第33類「ブランデー」を指定商品として、その瓶の形状**α**のみからなる立体商標の商標登録出願**イ**と、その瓶に登録商標**A**を付した態様からなる立体商標の商標登録出願**ロ**を行った。

一方、**乙**は、**甲**の上記意匠権の存続期間が満了するのを待って、**甲**のブランデーの瓶の形状**α**と同一形状の瓶を容器としたブランデーの販売を始めた。

この場合において、以下の各問に答えよ。

なお、瓶の形状**α**は、その用途、機能から予測しがたいような特異な形状又は特別な印象を与える装飾的形状を備えているものではないとし、上記登録商標**A**に係る商標登録には無効理由、取消理由のいずれも存在しないものとする。また、以下の(2-1)と、(2-2)及び(2-3)とは、独立しているものとする。

(2-1)

商標登録出願**イ**の審査において、出願**イ**に係る商標が該当するとして適用されうる拒絶理由を挙げ、その理由に該当する商標であっても、**甲**の使用の事実を勘案すれば出願**イ**に係る商標が商標登録を受けることができることとなる場合について、詳しく説明せよ。

(次頁へ続く)

(2-2)

商標登録出願イは、その出願に係る商標に識別力がないとして拒絶されたのに対して、商標登録出願ロに係る商標は、立体商標として登録された。ロに係るような商標を立体商標として登録を認めることとしている理由を説明せよ。

(2-3)

(2-2)において、商標登録出願ロに係る商標が登録され商標権が発生した場合、乙の上記行為は甲のその商標権の侵害となるか、理由を付して説明せよ。

(3)

商品又はその包装に係る立体的形状が、物品の形状等として意匠権で保護される一方で、立体商標としても商標権で保護される場合があるが、商標法がこれを許容する理由を述べよ。

【100点】