

# ドイツ実用新案制度の法的構造と戦略的活用 : 法改正、判例法理の変遷、及びグローバル 知財戦略における実務的考察

Gemini 3.1 pro

## 1. 序論: 欧州知財戦略におけるドイツ実用新案の特異性と重要性

グローバル市場において競争優位を確立し、維持するための知的財産(IP)戦略を構築する上で、欧州最大の経済大国であり、かつ世界有数の技術革新ハブであるドイツの法制度を深く理解することは不可欠である。ドイツは欧州における特許訴訟の約65%が集中する極めて重要な「訴訟法域(フォーラム)」であり、権利者に対して最も強力かつ予測可能性の高い権利行使の場を提供している<sup>1</sup>。この強力な特許エコシステムの中において、しばしば「特許の影に隠れた存在」と見なされがちでありながら、極めて柔軟かつ強力な戦略的ツールとして機能するのが、ドイツの「実用新案(Gebrauchsmuster)」制度である<sup>2</sup>。

本報告書は、ドイツの実用新案制度に関する法的要件、日本やその他の主要国制度との詳細な比較、権利行使の実務的ダイナミクス、さらに本制度に関する法学的な「論説(学説および判例法理)」の変遷について徹底的な分析を行うものである。とりわけ、実用新案の「進歩性」基準に関する歴史的論争と2006年の連邦通常裁判所(BGH)による画期的な判決(Demonstrationsschrank事件)がもたらした法解釈の転換、グローバル企業にとって最強の戦術ツールとされる「分岐出願(Abzweigung)」のメカニズム、2021年の法改正による差止請求権の制限(比例原則の導入)、そして2024年以降の欧州統一特許裁判所(UPC)時代における新たな防衛的価値づけに至るまで、多角的な視点からその全体像を解き明かす。

ドイツの実用新案は、1891年の制度創設当初に想定されていたような、単に「小発明」を保護するための安価でマイナーな制度という旧来の認識を既に超克している。現代の熾烈な技術競争、とりわけ製品ライフサイクルが極度に短縮化された第4次産業革命(インダストリー4.0)やデジタルエコノミーの時代において、迅速かつ確実な権利保護を実現するための高度な防衛・攻撃手段として再評価されており、あらゆる企業の知財管理体制に組み込まれるべき中核的な選択肢となっている<sup>3</sup>。

## 2. ドイツ実用新案制度の基本構造と特許との機能的差異

ドイツの実用新案制度は、特許制度と密接に連携し、これを補完する役割を担いつつも、手続の迅速性と保護要件の柔軟性において独自の制度設計がなされている。この制度的特徴が、特許出願の長期化に伴う権利の空白期間を埋め、企業に多様な権利化の選択肢を提供している。

### 2.1 無審査登録主義と圧倒的な手続の迅速性

特許権が、新規性、進歩性、産業上利用可能性といった実体的な特許要件を満たしているか否かを審査官が厳密に判断する長期の「実体審査」を経て付与されるのに対し、ドイツの実用新案は方式審査のみで登録される「未審査の知的財産権」である<sup>2</sup>。ドイツ特許商標庁(DPMA)は、出願された実用新案が方式要件(書類の形式的適格性や保護対象の適格性など)を満たしているかのみを確認し、先行技術調査に基づく進歩性の有無などの実体審査を行わずにそのまま登録・付与を行う<sup>2</sup>。

この無審査主義により、特許審査が数年を要することが一般的であるのに対し、実用新案は出願から通常数週間、長くとも2~4ヶ月程度という極めて短期間で登録され、即座に排他的な権利として行使可能となる<sup>3</sup>。この圧倒的な迅速性は、技術革新のスピードが速く、製品の市場寿命が数年あるいは数ヶ月で尽きてしまう分野(例えば、エレクトロニクス、ソフトウェア組み込み機器、消費財、通信デバイス等)において決定的な優位性をもたらす。特許の審査結果を待つ間に模倣品が市場に出回り、利益機会を逸失するリスクに対して、実用新案は即効性のある法的対抗手段を提供するからである。

## 2.2 保護対象の範囲と例外

実用新案によって保護される対象は、特許法が保護する発明と極めて広範に重なり合っているが、政策的理由から特定の分野が明示的に除外されている。実用新案権の保護対象は、「方法(プロセス)及びバイオテクノロジーを除く、全ての特許可能な発明」に限定されている<sup>3</sup>。

すなわち、機械、装置、製品といった物理的な「物」の発明はもちろんのこと、化学物質、医薬品、合金などの材料発明についても保護が認められる<sup>6</sup>。また、特定の物質の新たな用途を見出した「用途発明(Useクレーム)」も実用新案の保護対象として許容される点において、保護範囲は極めて広い<sup>6</sup>。一方で、製造方法、測定方法、通信プロトコルの手順といった「方法」や「プロセス」、および高度な倫理的・専門的審査を要する「バイオテクノロジー」に関する発明は対象外となる<sup>3</sup>。これは、実体審査を経ない権利において、侵害の発見や特定が困難であり、かつ産業界への影響が甚大となり得るプロセス特許を乱発させないための法制的な安全弁として機能していると解釈できる。

## 2.3 存続期間の制限と実務的影響

手続の簡便性と迅速性の代償として、実用新案には特許よりも短い権利の存続期間が設定されている。特許権の存続期間が出願日から最長20年であるのに対し、ドイツ実用新案権の存続期間は「出願日から最長10年」である<sup>3</sup>。優先権を主張している場合であっても、優先日から最大で11年という計算になる<sup>6</sup>。

この10年という期間制限は、一見すると特許に劣るデメリットのように思われるが、現代の産業構造においては必ずしも致命的な欠点とはならない。技術の陳腐化が加速度的に進み、製品のライフサイクルが短期化している今日において、多くの技術や製品は出願から7年ないし10年後には新たな開発技術によって代替されるのが通常である<sup>9</sup>。また、特許権であっても、維持年金の高額化や技術の陳腐化により、実際に出願人が権利を維持する期間は平均して10~12年程度であることが多い<sup>9</sup>。したがって、初期の市場独占と競争排除を目的とする場合、実用新案の10年という保護期間は、実務上十分にその役割を果たすことができると評価されている。

## 2.4 出願手続の柔軟性と翻訳文提出要件

国際的な出願人にとって、ドイツ実用新案の手続的柔軟性も大きな魅力である。ドイツにおいては、特許庁に対して日本語(または英語などの外国語)で直接実用新案登録出願を行うことが法的に認められている<sup>2</sup>。日本語でファイルすることにより、出願日を即座に確保できるというメリットがある。ただし、この場合、出願日から3ヶ月以内にドイツ語の翻訳文を提出することが義務付けられており、これを徒過すると出願は無効となる<sup>2</sup>。この制度は、急遽ドイツ市場での権利確保が必要となった場合や、分岐出願の期限が迫っている場合に、翻訳作業の遅れによる権利喪失を防ぐための実務的な猶予として大いに活用されている。

## 3. 新規性阻却事由の特殊性とグレースピリオドの戦略的意義

特許制度における「新規性(Neuheit)」の要件は、欧州においては出願前に世界中のいかなる場所で公知となった技術であっても新規性を喪失する「絶対的新規性」を採用している。しかし、ドイツ実用新案制度においては、特許とは明確に異なる「相対的かつ限定的な新規性」の概念が採用されており、これが出願人にとって極めて強力なセーフティネットとなっている<sup>10</sup>。

### 3.1 刊行物公知と公用公知の地理的非対称性

実用新案における新規性判断の基礎となる先行技術の範囲は、特許法におけるそれよりも狭く設定されている。第一に、「文献公知(書面による開示)」については特許と同様に世界中どこで発行された刊行物であっても新規性阻却事由となるが、製品の展示や販売、使用に基づく「公知公用(公然実施)」については、その行為が「ドイツ国内」で行われたもののみが先行技術として考慮されるという地理的限定が存在する<sup>6</sup>。

この「ドイツ国内での公用のみ」という限定は、実務上極めて重大な意味を持つ。例えば、ある日本企業が自社の新製品を日本や米国、中国の市場で先行して販売・実施してしまった場合でも、その事実がパンフレットやウェブサイト等の「刊行物」として開示されておらず、かつドイツ国内での販売や実施実績がない限り、ドイツ実用新案の新規性は阻却されないのである<sup>6</sup>。

第二の例外として、出願前に行われた「口頭による開示(口述による説明)」は、実用新案の新規性に影響を及ぼさないとされている<sup>12</sup>。特許法においては、学会での口頭発表なども絶対的新規性を破壊する要因となるが、実用新案においてはこれが免責されるため、より緩やかな情報管理のもとの権利化が可能となる。

### 3.2 6ヶ月間のグレースピリオド(新規性喪失の例外)

さらに、ドイツ実用新案を強力な防衛手段たらしめているのが、包括的な「グレースピリオド(新規性喪失の例外)」の存在である。ドイツの実用新案法では、優先日前(優先権主張を伴わない場合は出願日前)6ヶ月以内に行われた、発明者または出願人(あるいはその権利承継人)による公表や実施行為は、新規性阻却事由の先行技術から完全に除外される<sup>6</sup>。

欧州特許庁(EPO)をはじめとする多くの法域の特許制度では、新規性喪失の例外は「明らかな濫用」や「公式な国際博覧会での展示」といった極めて限定的な事由にのみ適用され、出願人自身の

マーケティング活動や論文発表等による自己開示は一切救済されないのが原則である。これに対し、ドイツ実用新案の6ヶ月のグレースピリオドは、理由の如何を問わず出願人自身の開示行為から権利を救済する。これにより、企業が新製品のプレスリリースを行い、市場の反応を見た後で、模倣の危険性を察知してから実用新案を出願してドイツ市場での独占権を確保するという、事後的な権利化戦略が可能となっている。

## 4.【論説分析】進歩性(Erfinderischer Schritt)の法解釈と判例法理の歴史的変遷

本報告書の核心的テーマの一つであり、ユーザーの照会において明確な解説が求められている「この論説(学術的・実務的ディスコース)」の中核をなすのが、ドイツ実用新案における「進歩性」の法的基準をめぐる長期にわたる論争と、最高裁に相当する裁判所による法理の変容である。実用新案の保護要件が特許とどのように異なり、また同等であるのかという議論は、ドイツの知財法学において最も熱烈に議論されてきたテーマである。

### 4.1「小発明」の保護という歴史的文脈

ドイツ実用新案法は1891年に制定された歴史ある法律であり、その創設当初の主要な立法目的は、「特許性の厳しい要件(高度な創造性)を完全には満たさないような『比較的小さな発明(Kleine Erfindung)』」を簡易に保護することにあつた<sup>3</sup>。重要性のあまり高くない発明、既存製品の軽微な改善や変更、あるいは製品寿命が短い日用品などを想定し、主に中小企業や個人発明家を支援するための制度として機能してきた<sup>3</sup>。

この歴史的背景と立法の趣旨から、制定以来長年にわたり、法学者による学説(論説)や下級審の判例においては、実用新案に要求される進歩性のハードルは、特許に要求される進歩性のハードルよりも「質的に低い」と考えられてきた<sup>12</sup>。この解釈を裏付ける根拠として頻繁に引用されたのが、条文上の文言の差異である。ドイツ特許法が進歩性の要件として「erfinderische Tätigkeit(発明的活動/容易に発明できたものでないこと)」という厳格な表現を用いるのに対し、実用新案法は「erfinderischer Schritt(発明的要件/発明的歩み)」という独自の用語を用いている<sup>12</sup>。この言葉の違いは、法が実用新案に対してより低いレベルの創造性しか要求していないことの証左であるとされ、「特許には至らないが、わずかな発明的進歩があれば保護能力が認められる」という緩やかな相対的基準が実務を支配していた<sup>10</sup>。

### 4.2 2006年 Demonstrationsschrank 判決によるパラダイムシフト

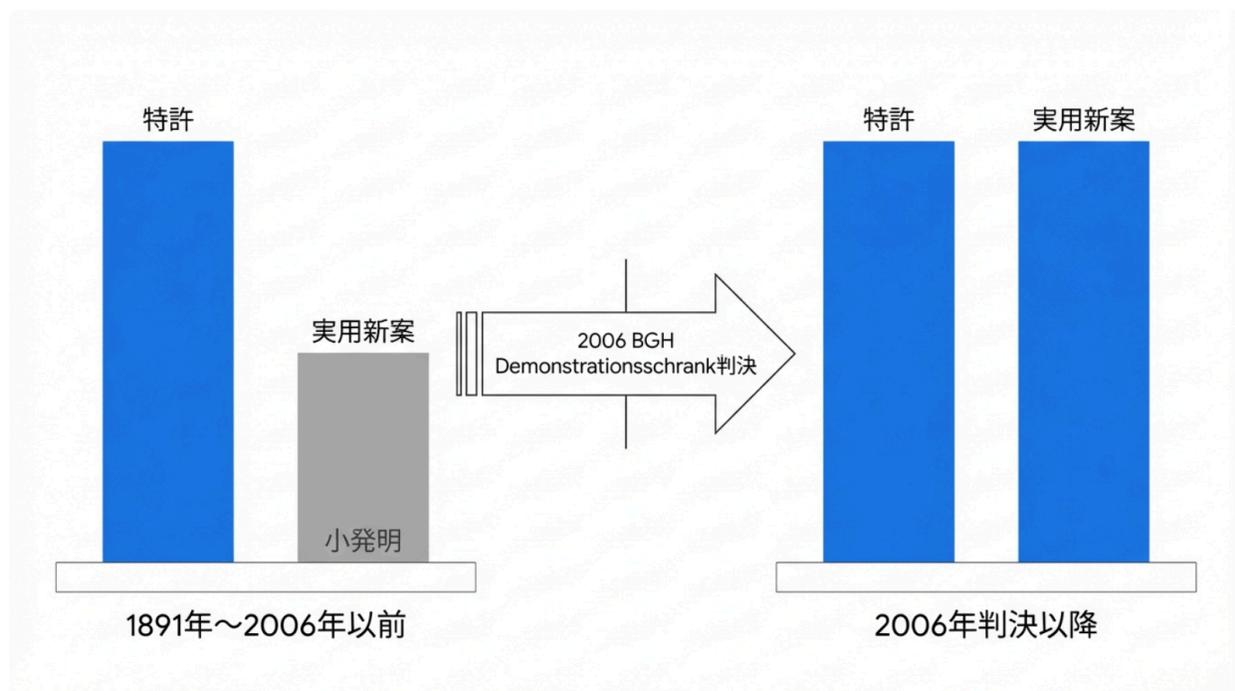
しかし、この旧来の論説(小発明論)と二重基準の実務に決定的な終止符を打ったのが、2006年6月20日にドイツ連邦通常裁判所(Bundesgerichtshof: BGH)が下した歴史的な「Demonstrationsschrank(デモンストレーション用キャビネット)」事件判決である<sup>14</sup>。

この画期的な判決においてBGHは、実用新案の進歩性(erfinderischer Schritt)と特許の進歩性(erfinderische Tätigkeit)との間には、法解釈上「質的な違いはない(同程度である)」と明確に判示した<sup>7</sup>。BGHの論理は、実用新案も特許と同様に「従来技術を超えて技術水準を豊かにする技術的教示」に対して独占的な排他権を付与するものであり、単なる日常的な設計変更や、当業者が自明に

なし得る改善に対して強力な権利を付与することは、自由競争の原則および法の趣旨に反するというものであった。

この判決により、1世紀以上続いてきた「実用新案＝小発明のための低いハードル」という法解釈は事実上崩壊した。実用新案はもはや特許性の劣る発明の受け皿ではなく、特許と同等の高度な技術的価値を持つ発明に対して、特許権が付与されるまでの「暫定的な保護」を与え、あるいは「手続的迅速性に基づく戦略的な代替手段」を提供する機能へと、その制度的意義が劇的に再定義されたのである<sup>7</sup>。

## 判例法理の変遷：実用新案における「進歩性」基準の転換



2006年のDemonstrationsschrank判決により、実用新案 (erfinderischer Schritt) の進歩性基準は特許 (erfinderische Tätigkeit) と同等まで引き上げられ、「小発明」の保護という歴史的解釈は終焉を迎えた。

### 4.3 実務上の進歩性判断手法における残存する差異(戦略的パラドックス)

法理上は特許と同等の進歩性が要求されるようになったものの、実際の特許無効審判や侵害訴訟の現場においては、実用新案は特許よりも「無効にされにくい(進歩性が否定されにくい)」傾向が依然として存在するという、実務家間の根強い論説がある<sup>5</sup>。これは、抽象的な要求水準は同じでも、進歩性を評価するための「具体的な判断手法」に差異があることに起因する。

特許の進歩性評価、とりわけ欧州特許庁(EPO)が採用する「課題解決アプローチ(

Problem-and-Solution Approach)」においては、当業者が複数の先行技術文献を組み合わせて発明に至ることが容易であったかという「モザイク・アプローチ」が頻繁に行われる。これに対し、ドイツ国内の実務における実用新案の進歩性評価では、裁判所は従来技術の「簡単な寄せ集め (mere aggregation)」に該当するような自明なケースを除き、原則として1件、多くとも2件の先行技術の組み合わせで評価する傾向が強いとされている<sup>5</sup>。過度に多数の文献をパズルのように組み合わせた「事後知恵 (Hindsight)」に基づく進歩性の否定を避ける運用が定着しているためである。

また、別の論点として、発明の構成要素が有機的に結びついて予測不可能な優れた効果をもたらす「相乗効果 (Synergy effect)」が認められる場合、進歩性が容易に肯定されるという実務上の運用も存在する<sup>17</sup>。このように、形式的なハードルは特許と同じ高さに設定されたものの、組み合わせる先行技術の数に制限を設けるなど評価のプロセスが特許よりも保守的であるため、実際の侵害訴訟の現場では、実用新案の方が権利を維持しやすい(強固である)という戦略的なパラドックスが存在しているのである。

## 5. 最大の戦略ツール: 分岐出願 (Abzweigung) 制度の構造と活用

ドイツの実用新案制度を、世界の知財法域のなかで極めてユニークかつ強力な存在にしているのが、「分岐出願 (Abzweigung / Split-off / Branching)」と呼ばれる特有の派生手続である<sup>4</sup>。この制度の戦略的活用こそが、欧州でビジネスを展開する多国籍企業にとって知財紛争の主戦場となる。

### 5.1 分岐出願のメカニズムと満たすべき要件

分岐出願とは、ドイツを指定して係属中である特許出願(ドイツ特許商標庁への国内出願、ドイツを指定国とする欧州特許庁(EPO)へのEP出願、またはPCT国際出願)を基礎・母体として、その特許出願の原出願日および優先権の利益を維持したまま、別個の独立した実用新案出願を「分離・派生」させる法的手続である<sup>4</sup>。

重要な点は、この分岐手続を行っても、母体となった元の特許出願の審査手続は何ら影響を受けず、そのまま並行して継続されるということである<sup>19</sup>。つまり、一つの技術的思想について、長期的な特許審査と短期的な実用新案登録という二つのルートを同時に走らせることができる。

分岐出願を適法に行うためには、以下の要件を満たす必要がある。

1. 主体的要件: 分岐実用新案の出願人が、基礎となる元の特許出願人と同一であること<sup>21</sup>。
2. 客体的要件: 分岐実用新案の保護対象となる考案が、元の特許出願の明細書等に記載された発明と同一の範囲内にあること<sup>21</sup>。
3. 時期的要件: 手続のタイミングに関する要件は極めて柔軟である。パリ条約に基づく優先権主張に見られるような「出願から1年以内」といった厳しい初期制限はない。特許出願が係属中であれば、後述の存続期間内においていつでも分岐が可能である<sup>4</sup>。さらに、元の特許出願の審査が終了(特許査定または拒絶査定)した月、あるいは特許付与後の異議申立手続が終了した月の末日から「2ヶ月以内」であれば、分岐の手続きを行うことができる<sup>21</sup>。ただし、絶対的な上限として、元の特許出願の日から遅くとも「10年間」の期間内でなければならない(実用新案

の最大存続期間が10年であるため)<sup>4</sup>。

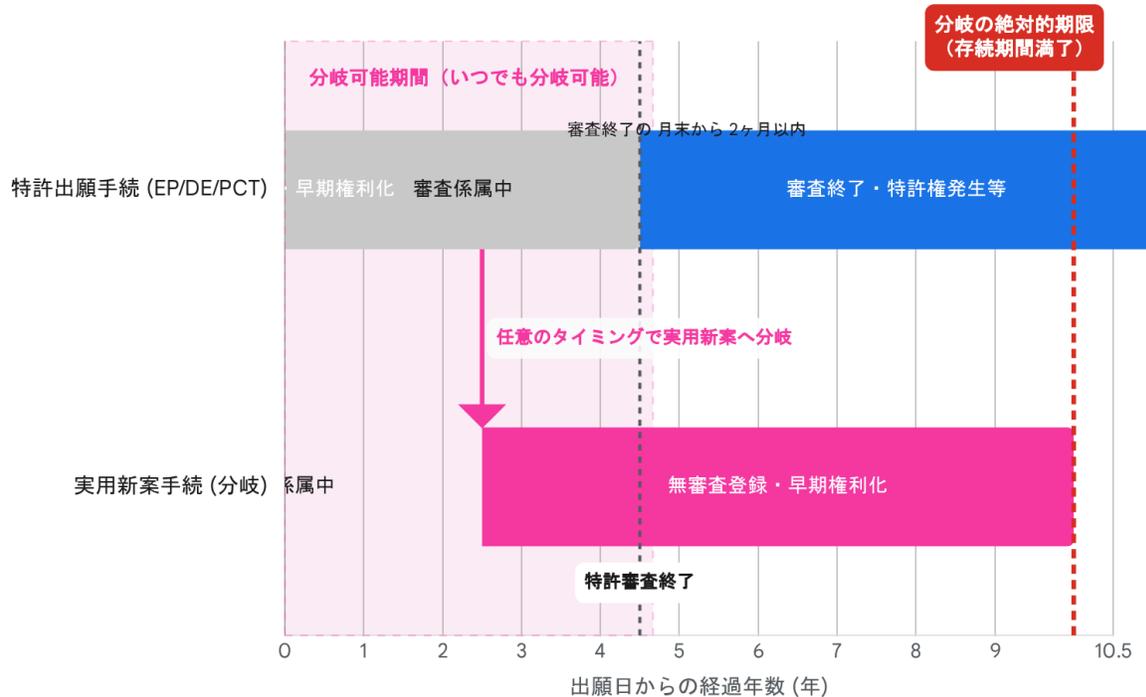
## 5.2 ダブルパテント(二重保護)の許容とEP特許との相互補完

日本の特許法制(特許法第39条)や中国などの法域においては、同一の発明について特許と実用新案の両方を権利化して併存させること(ダブルパテント)は厳格に禁止されている。出願の変更(実用新案から特許へ、または特許から実用新案へ)を行った場合、元の出願は初めから存在しなかったものとみなされるか、取り下げられたものと扱われる<sup>5</sup>。

しかし、ドイツ法域においては、このダブルパテントが完全に合法的なものとして認められている<sup>6</sup>。例えば、EPOで審査中のEP特許出願からドイツ実用新案を分岐させ、無審査ですぐに実用新案を登録・行使しつつ、数年後にEPOでの厳格な審査を通過してEP特許が付与された場合、出願人はドイツ国内において同じ発明に対する特許権と実用新案権を併存させることが可能である<sup>6</sup>。実用新案から特許への事後的な法制上の「変更」は不可であるが、分岐制度を利用することで実質的に二重の保護網を構築できる<sup>4</sup>。

# ドイツにおける分岐出願（Abzweigung）の戦略的タイムライン

- 特許審査係属中
- 特許手続終了後
- 実用新案権（無審査登録）
- 分岐可能期間（Branching Window）



特許出願が係属中である限り、あるいは審査終了の月末から2ヶ月以内であれば、出願日から最大10年の間、いつでも実用新案を分岐させ即座に権利化することが可能である。

Data sources: 特技懇 (Tokugikon), Yezhimaip, 長谷川国際特許事務所, 長谷川国際特許事務所 (2)

## 5.3 分岐出願の具体的な戦略的ユースケース

この分岐制度は、机上の理論にとどまらず、実際のビジネスシーンにおいて以下のような実践的シナリオで絶大な威力を発揮する。

- 競合他社の牽制とアンブッシュ(待ち伏せ)戦略: 権利者がEP特許を出願したが、審査官との応答が長引き、登録までにまだ数年かかると予想される状況を想定する。その間に、競合他社が特許出願の内容を察知(または偶然に同一技術を開発)し、模倣した製品をドイツ市場に投入してきた。特許権は未成立であるため、特許に基づく差止請求はできない。この時、権利者はすぐさま基礎出願から実用新案を分岐出願する。数週間から数ヶ月で実用新案権が成立し、競合他社に対して即座に警告書の送付および差止訴訟を提起できる<sup>4</sup>。特許成立を待たずに侵害

を排除できるこの手法は、極めて強力なアンブッシュ(待ち伏せ)戦術となる。

- クレーム・テラリング(出願時のクレーム補正による狙い撃ち): 分岐手続の際、出願人は元の特許出願の明細書に記載された範囲内において、新たなクレーム(特許請求の範囲)を作成して提出することが許されている<sup>12</sup>。これにより、特許出願時には正確に予測できなかった「競合他社の具体的な回避設計」や「実際に市場に現れた侵害製品の詳細な仕様」に完全に合致するように、クレームを事後的にテラリング(仕立て直し)して権利化することが可能となる。侵害品の仕様に合わせたクレームで権利を発生させ、即座に行使するこの手法は、被告にとって回避が極めて困難な攻撃となる。
- 特許審査不調時のフェイルセーフ: 特許審査において、審査官から強力な先行技術が引用され、進歩性が否定されて拒絶査定を受けるリスクが高まった場合でも、前述の「実務上、無効にされにくい」という特質を持つ実用新案へ分岐させることで、何らかの独占的な権利を確保するフェイルセーフ(防衛的ポートフォリオ)として機能する。

## 6. 日本制度との比較に基づく権利行使の実務的ダイナミクス

日本における実用新案制度も無審査主義を採用しているが、実際の利用状況は低迷している。対照的にドイツで実用新案が活発に利用されている理由は、権利行使の現場における法制度の立て付けが根底から異なり、ドイツの制度が権利者に圧倒的な攻撃力と柔軟性を与えているからである<sup>23</sup>。

比較項目	ドイツ実用新案 (Gebrauchsmuster)	日本実用新案
実体審査	無審査(基礎的要件のみ) <sup>4</sup>	無審査(基礎的要件のみ) <sup>24</sup>
存続期間	出願日から最長10年 <sup>4</sup>	出願日から最長10年 <sup>23</sup>
保護対象	方法、バイオを除く特許可能な全て(化学物質等含む) <sup>6</sup>	物品の形状、構造又は組合せに限定 <sup>23</sup>
特許との並存	可能(ダブルパテント許容) <sup>6</sup>	不可(法第39条違反) <sup>22</sup>
分岐・変更	特許出願からの「分岐」が可能。元の特許審査は継続 <sup>19</sup>	特許出願から実用新案への「変更」。元の特許出願は取下げ擬制 <sup>20</sup>
権利行使の要件	事前の評価書等不要。即時行使可能 <sup>6</sup>	事前に特許庁の「技術評価書」の提示が必須 <sup>23</sup>
権利者の損害賠償責任	無効化された場合の特段の	権利行使後に無効にされた

	無過失賠償責任規定なし	場合、賠償責任を負うリスク高
侵害訴訟での有効性判断	侵害裁判所が直接、権利の有効性を判断可能 <sup>6</sup>	侵害訴訟と並行して特許庁で無効審判が行われる傾向(ダブルトラック)

## 6.1 侵害訴訟における有効性審査の管轄と一元化

日本や他の多くの法域では、実用新案権(あるいは特許権)の侵害訴訟が提起された場合、裁判所は権利の有効性(無効理由の有無)について自ら最終判断を下すことを避け、特許庁における無効審判手続の結果を待つか、それに委ねる傾向がある。しかし、ドイツの制度では全く異なり、侵害裁判所(地方裁判所等の民事裁判所)において侵害訴訟手続が開始された場合、被告は特許庁(DPMA)に対して別途無効手続を提起しなくとも、その侵害訴訟の手続内において直接、実用新案自体の有効性(新規性・進歩性の欠如など)を争うことができる<sup>6</sup>。

侵害裁判所は、侵害の事実(充足性)の認定と同時に、当該権利が保護要件を満たしているかという有効性についても自ら併せて審査を行う。このプロセスにおいて、権利者は裁判の推移を見て不利と判断すれば、訴訟手続の中で自発的にクレームを限定的に補正(減縮)し、権利の有効性を維持しながら侵害を主張することが許されている<sup>6</sup>。これにより、紛争解決が特許庁と裁判所で二分化されること(ダブルトラック)を防ぎ、一つの法廷で迅速かつ一元的な解決が図られるため、権利行使のスピードと予測可能性が劇的に向上する。

## 6.2 技術評価書制度の不在による即時攻撃力

日本において実用新案制度が敬遠される最大の理由の一つが、権利行使(差止や損害賠償請求の警告)を行う前に、特許庁に対して「実用新案技術評価書」を請求し、それを相手方に提示して警告することが法律上厳格に義務付けられている点である(日本国実用新案法第29条の2等)<sup>23</sup>。さらに、否定的な評価書(新規性・進歩性なし)が出たにもかかわらず強引に権利行使を行い、後に権利が無効にされた場合、権利者は相手方に対して損害賠償責任を負うという重いペナルティが存在する。

一方、ドイツの実用新案においては、権利行使の前にこのような「技術評価書に類する手続き」を義務付ける法規定は一切存在しない<sup>6</sup>。権利者は、DPMAに調査を請求して先行技術や進歩性の判定(費用250ユーロ程度)を得ることも可能であるが<sup>3</sup>、これを行わなくとも、自己責任において登録後即座に警告書を送り、差止訴訟を提起することができる。特許庁による評価を待つ必要がないこの構造的な差異が、ドイツにおける実用新案を極めて攻撃的かつ機動的なツールに押し上げている主因である。

## 6.3 強力な救済措置と情報開示要求

ドイツの侵害訴訟において実用新案権の侵害が認定された場合、権利者は侵害者に対して強力な救済を求めることができる。具体的には、製品により生じた損害に対する損害賠償の請求、侵害製

品の製造・販売の停止(差止命令)、市場に出回った侵害製品の回収と破棄といった標準的な措置に加え、侵害者に対して侵害製品の製造個数、販売経路、仕入先などに関する包括的な「情報の開示要求」を行う権利を有する<sup>12</sup>。この情報開示手続きは、正確な損害額の算定や、国境を越えた模倣品の流通ネットワークの全容解明において極めて重要な役割を果たす。

## 7. 近年の法改正：2021年特許法等近代化法と比例原則の明文化

ドイツは従来、特許権者(いわゆるパテント・トロールやNPEを含む)にとって世界で最も有利な法域の一つとして知られていた。その最大の理由は、裁判所が特許または実用新案の侵害を認定した場合、例外をほぼ認めず、自動的かつ機械的に強力な差止命令(Injunction)を下していた点にある<sup>26</sup>。しかし、2021年に施行された「特許法の簡素化及び現代化のための法律(第2次特許法改正)」により、この状況に歴史的な修正が加えられた。

### 7.1 第139条(特許法)および第26a条(実用新案法)の改正構造

2021年8月18日に施行された改正法により、特許法第139条第1項(差止請求権)および実用新案法(GebrMG)第26a条において、差止請求に対する「比例原則(Verhältnismäßigkeit / Proportionality)」を明文化した例外規定が設けられた<sup>26</sup>。

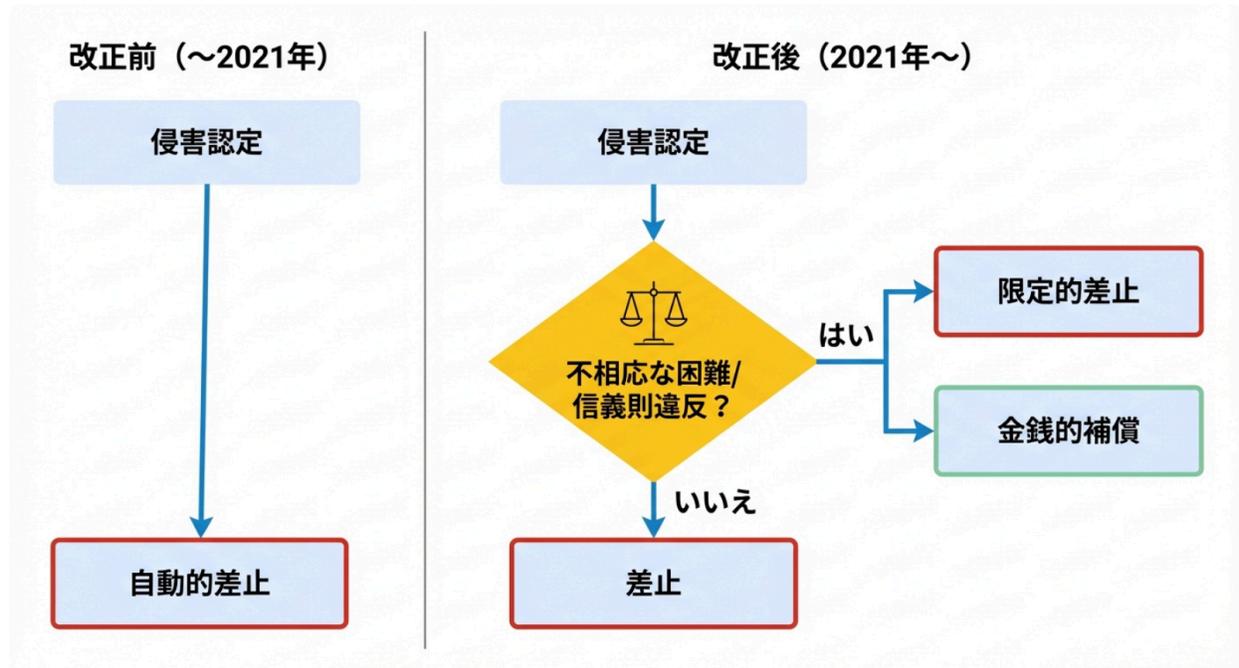
改正後の条文では、「個々の事案の特段の事情及び信義則に基づき、差止めの執行が、侵害者若しくは第三者にとって衡平を欠く不相応な困難(ハードシップ)をもたらし、排他権によって正当化されない場合」には、差止請求の行使が制限される旨が明示された<sup>31</sup>。

### 7.2 立法背景と産業界への実務的影響

この改正の背景には、自動車産業や通信産業など、数万点の部品から構成される複雑な製品(コンプレックス・プロダクト)を製造するドイツの基幹産業からの強いロビー活動と要請があった。例えば、自動運転車両における通信モジュールのチップに関する些細な特許(または実用新案)を1件侵害したという理由だけで、完成車全体の製造・販売が差し止められ、巨大な工場が停止し、多数の従業員やサプライチェーン全体に甚大な損害が及ぶような事態は、特許権者の保護利益に対して明らかに「不相応(Disproportionate)」であるという批判が高まっていた。

この比例原則が適用され、裁判所の判断によって差止が制限または排除された場合、被侵害者は差止の代わりに「合理的な金銭的補填(金銭的補償)」を受け取る権利を有する<sup>31</sup>。

## 2021年法改正による差止請求権判断プロセスの変化（比例原則の導入）



2021年改正特許法（第139条）および実用新案法（第26a条）の施行により、侵害が認定されても自動的に差止が命じられるわけではなく、「個別の事情・信義則」に基づく比例テストが必須となった。

ただし、実務家の論説や法改正後の運用によれば、ドイツの裁判所は依然として権利者の強力な保護を司法の基本原則として維持しており、この比例原則の抗弁が認められるのは「真に例外的なケース（第三者の困難が極めて高く、権利者の行使が権利の濫用に該当するような場合など）」に限定されると考えられている。したがって、実用新案が強力な差止ツールであるという基本構造が完全に崩壊したわけではないが、原告として訴訟戦略を構築する際、あるいは被告として防衛戦略を立てる際には、この「不相応の抗弁」に対する高度な理論的武装が新たに求められるようになっている。

## 8. 欧州統一特許裁判所（UPC）時代におけるドイツ実用新案の新たな戦略的価値

2023年6月に欧州統一特許裁判所（UPC）協定が発効し、2024年から2025年にかけて、欧州における知財保護と訴訟のランドスケープは歴史的な変革期を迎えている。単一効特許（Unitary Patent: UP）とUPCの導入は、出願人にとって1つの手続で欧州広域での排他的権利を行使できるという利便性を提供する一方で、特許権者にとっては「セントラル・アタック（UPCにおいて一回の無効判決を受けるだけで、参加加盟国全域での特許権を同時に喪失する）」という極めて重大なリスクを生み出し

た<sup>34</sup>。

この新たな制度的エコシステムにおいて、ドイツ実用新案はその「ローカル性」ゆえに、逆説的な高い戦略的価値を帯びることとなった。

## 8.1 UPC管轄外の「安全地帯」としての実用新案

UPCの管轄に服するのは、欧州特許庁が付与する欧州特許（EP）および単一効特許（UP）である。これに対し、ドイツ国内特許（DPMAに直接出願された特許）や、国内移行された旧来のEP特許（UPCの管轄からオプトアウト手続を行ったもの）と同様に、ドイツの実用新案は完全にUPC条約の管轄外となる独自の国内権利である<sup>34</sup>。

この制度的区別は、訴訟戦略上決定的な意味を持つ。仮に競合他社が権利者の主要なEP特許に対してUPCで無効取消訴訟（Revocation action）を提起し、一括無効化の危機に瀕したとする。もし権利者が、そのEP特許から予めドイツ実用新案を「分岐（Abzweigung）」させておいた場合、UPCで特許が全滅したとしても、その実用新案権はUPCの判決に一切束縛されず、欧州最大の市場であるドイツ国内において依然として有効かつ独立した排他権として存続するのである。つまり、実用新案は、UPCにおけるセントラル・アタックによる全滅リスクを完全に回避するための「シールド（防波堤）」として極めて有効に機能する。

## 8.2 最新の出願動向と未来への展望

ドイツ特許商標庁（DPMA）が2024年3月に発表した最新の統計によれば、2023年の特許出願件数は5万9,260件（前年比1.0%増）となり、そのうちドイツ国内からの特許出願件数は前年比4%増の4万64件となった一方で、国外からの出願件数は減少し1万9,196件（4.8%減）にとどまった<sup>35</sup>。この外国出願の減少傾向は、外国出願人がEPOを通じた一括出願や単一効特許へのシフトを強めていることを示唆している。

しかし、特許実務家や欧州知財戦略に関する各種論説において繰り返し強調されているのは、EPOルートや単一効特許を主体とする多国籍企業こそが、欧州経済の中心であるドイツという単一巨大市場でのリスクヘッジとして、EP出願を基礎としたドイツ実用新案の分離・分岐を、標準的な知財管理プロセス（フェイルセーフ）として組み込むべきだという点である<sup>19</sup>。

## 9. 結論：多層的知財防衛網の要石たるドイツ実用新案

本論考による詳細な分析を通じて明らかになったように、ドイツの実用新案（Gebrauchsmuster）制度は、「小発明を安価に保護するためのマイナーで補完的な権利」という過去の認識から完全に脱却している。2006年の連邦通常裁判所（BGH）判決による進歩性要件の特許との同等化を経て、その法的位置づけは、特許権と肩を並べる強固な排他権へと昇華した。

その上で、実体審査を省略する無審査主義による即効性、世界中の自己開示行為を治癒する6ヶ月間のグレースピリオド、そして何よりも、審査が係属中の特許出願から必要に応じていつでも派生させることができる「分岐出願（Abzweigung）」のメカニズムは、法的に許容された合法的な「奇襲戦術」を権利者に提供する。特許審査の長期化という構造的弱点を逆手に取り、市場に模倣品が現れ

た瞬間に権利を発生させて強力な差止訴訟を提起するこの手法は、日本や他国の実用新案制度には存在しない、ドイツ特有の圧倒的な実務的優位性である。

2021年の特許法等改正による比例原則(差止の制限)の導入は、自動的な差止命令に歯止めをかけ、権利者に新たな立証のハードルを課すこととなった。しかし、それでもなおドイツが権利者にとって有利な法域であるという根本的な構造は揺らいでいない。さらに、2024年以降本格化するUPC体制下におけるセントラル・アタックのリスクヘッジとして、UPCの管轄外にある独立した国内権利としての実用新案の価値は、かつてなく高まっている。

グローバル市場、とりわけインダストリー4.0を牽引する欧州市場において競争優位を確立・維持するためには、特許権による「長期的・広域的な保護」に依存するだけでなく、ドイツ実用新案による「短期的・局地戦的な攻撃および防衛」を組み合わせ、ハイブリッドかつ多層的な知財ポートフォリオの構築が不可欠である。この特異な制度の緻密な法的理解と、訴訟を視野に入れた戦略的活用こそが、不確実性の高い現代のテクノロジー紛争を生き抜くための要石となるのである。

## 引用文献

1. ドイツ実用新案による保護の強化 <独国>, 2月 26, 2026にアクセス、  
<http://www.towa-patent.com/english/institute/journal/2018/001/24-27.pdf>
2. ドイツの"branch-off"出願を利用した戦略的な権利取得, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.harakenzo.com/jpn/gaikoku\\_siryu/ep/20151124.pdf](https://www.harakenzo.com/jpn/gaikoku_siryu/ep/20151124.pdf)
3. 実用新案は知財 4.0 となり得るか 製品ライフサイクルの短縮化と, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://jpa-patent.info/patent/viewPdf/3941>
4. ドイツの特許制度とそれを取り巻く環境, 2月 26, 2026にアクセス、  
<http://www.tokugikon.jp/gikonshi/260/260tokusyu4.pdf>
5. 実は使える海外の実用新案！海外での制度を徹底解説 - 知財タイムズ, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://tokkyo-lab.com/jitsuyoushinan/info-foreignapplicationog>
6. 【ドイツ】ドイツにおける実用新案権の戦略的な活用について ..., 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.aoyamapat.gr.jp/news/632>
7. ドイツの知的財産法 - BLJ法律事務所, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.bizlawjapan.com/wp-content/uploads/germany\\_chizaihou\\_01-1.pdf](https://www.bizlawjapan.com/wp-content/uploads/germany_chizaihou_01-1.pdf)
8. Knowledge\_jp - Gille Hrabal Patentanwälte, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://dpat.de/jp/knowledge/>
9. (ドイツ)実用新案制度 - 侵害訴訟における強力な武器, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.fukamipat.gr.jp/region\\_ip/1539/](https://www.fukamipat.gr.jp/region_ip/1539/)
10. わが国の新実用新案法とその比較法的検討, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://barrel.repo.nii.ac.jp/record/1482/files/ER\\_44\(4\)\\_1-30.pdf](https://barrel.repo.nii.ac.jp/record/1482/files/ER_44(4)_1-30.pdf)
11. 実用新案権の係争時の有用性に関する考察, 2月 26, 2026にアクセス、  
[http://www.jipa.or.jp/kaiin/kikansi/honbun/2021\\_08\\_1071.pdf](http://www.jipa.or.jp/kaiin/kikansi/honbun/2021_08_1071.pdf)
12. 実用新案とは - karo IP | Patentanwaltskanzlei, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.karoip.com/ja/blog-ja/gebrauchsmuster-ja/2018/02/%E5%AE%9F%E7%94%A8%E6%96%B0%E6%A1%88%E3%81%A8%E3%81%AF/>
13. ドイツの知的財産法 - BLJ法律事務所, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.bizlawjapan.com/wp-content/uploads/germany\\_chizaihou\\_01.pdf](https://www.bizlawjapan.com/wp-content/uploads/germany_chizaihou_01.pdf)
14. 実用新案制度の活用に関する一考察, 2月 26, 2026にアクセス、

- <http://www.tokugikon.jp/gikonshi/268/268kiko3.pdf>
15. 新たな実用新案制度の検討, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://jpa-patent.info/patent/viewPdf/4050>
  16. ドイツ裁判所の新たな決定事項の概要, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.tomono.org/wp-content/uploads/2012/09/9e4b9701d72ad526c2bc12968b7caa8c.pdf>
  17. 進歩性の判断構造についての 一考察, 2月 26, 2026にアクセス、  
<http://www.tokugikon.jp/gikonshi/255kiko2.pdf>
  18. ドイツでは発明に相乗効果があっても進歩性が否定され得ます, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://hasegawa-ip.com/de-patent/synergy-inventive/>
  19. ドイツ独自の実用新案分離手続き - 頁之碼 - Make Patenting Easy, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://yehimaip.com/ja/node/5619>
  20. ドイツ特許の早期権利化手段 - 徒然なるままに欧州知財実務, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://hasegawa-ip.com/wp-content/uploads/2020/04/German-Prosecution.pdf>
  21. ドイツ分岐実用新案の要件 - 徒然なるままに欧州知財実務, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://hasegawa-ip.com/de-patent/utility-branch/>
  22. EP出願ではなくドイツ出願を行う4つの理由, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.ryuka.com/jp/news/topics/patent/21146/>
  23. 平成29年度 特許庁 知的財産国際権利化戦略推進事業 (海外における ..., 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.jpo.go.jp/resources/report/sonota/document/kokusai\\_kenrika/h29\\_02.pdf](https://www.jpo.go.jp/resources/report/sonota/document/kokusai_kenrika/h29_02.pdf)
  24. 参考資料3 各国の実用新案制度の比較 - 特許庁, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/jitsuyou-wg/document/h16houkokusho/references03.pdf>
  25. 特許権行使と特許訴訟における損害賠償額の 算定とについて, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://lex.juris.hokudai.ac.jp/coe/pressinfo/journal/vol\\_12/12\\_1.pdf](https://lex.juris.hokudai.ac.jp/coe/pressinfo/journal/vol_12/12_1.pdf)
  26. 【ドイツ】特許法の改正について, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.aoyamapat.gr.jp/news/3103>
  27. 【ドイツ】特許法改正案、ドイツ連邦参議院で承認 | 弁理士法人 ..., 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.saegusa-pat.co.jp/topics/10231/>
  28. 営業秘密に関する欧米の法制度調査 - 経済産業省, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/outreach\\_r3\\_europeandunitedstates.pdf](https://www.meti.go.jp/policy/economy/chizai/chiteki/pdf/outreach_r3_europeandunitedstates.pdf)
  29. ドイツ特許法改正案における差止請求権の制限の解説, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://hasegawa-ip.com/de-patent/second-modernization/>
  30. 改正後のドイツ特許訴訟の最新状況, 2月 26, 2026にアクセス、  
[http://www.jipa.or.jp/kaiin/katsudou/houkoku/bukaihoukoku/2108/01\\_05\\_germany\\_jp.pdf](http://www.jipa.or.jp/kaiin/katsudou/houkoku/bukaihoukoku/2108/01_05_germany_jp.pdf)
  31. 特許法等改正案を承認 2021年6月29日 JETRO デュッセルドルフ事, 2月 26, 2026にアクセス、  
[https://www.jetro.go.jp/ext\\_images/lpnews/europe/2021/20210629.pdf](https://www.jetro.go.jp/ext_images/lpnews/europe/2021/20210629.pdf)
  32. 特許権に基づく差止請求権の制限 について海外の法制度との比較, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://jpa-patent.info/patent/viewPdf/4567>
  33. ドイツ特許法第 139 条第 1 項の改正, 2月 26, 2026にアクセス、

<https://jpaa-patent.info/patent/viewPdf/3940>

34. お知らせ | 一般社団法人 京都発明協会, 2月 26, 2026にアクセス、  
<https://www.kyoto-hatsumei.com/news/>
35. ドイツ特許商標庁が2024年の特許出願件数を発表、国内からの出願, 2月 26, 2026に  
アクセス、<https://www.jetro.go.jp/biznews/2025/03/6c2d8592a39f3aca.html>