

特許局将来の方針に関する意見の概要

この意見書は、主として将来の方針を論ずるものなりと雖も、間々また既往の成跡及び現今の実況を陳べるにあらざれば、将来の方針の向かう所を察しその得失を究め難きものあり。因りて事の煩雑に渉るに拘らず、併せてこれを陳述すべし。而して本局の事務は、一に特許、意匠及び商標の三条例に起因するものなるが故に、この意見書もまた三条例に就いて論究するを以て主眼と為すは、蓋（けだ）し止むことを得ざればなり。

（第一）特許、意匠、商標三条例の基因及び効果を叙述し、以て将来の方向を論ず

我国古来政治上の主義に因り、海外諸国と通商貿易を為すは国法の禁ずる所なりしを以て百工科学の論理応用等その利害得失を問はず。苟（いやし）くも海外の事物とあればこれを排斥して顧みざるの慣習なりき。今日よりこれを見れば、豈（あ）に玉石共に砕くの感なからんや。

維新以降、政治上の主義初めて一変し、海外諸国と通商貿易の業盛んに行われ、時運の向う処風靡せざるなく、翻って海外の事物を採用すること転（うた）た盛んにして、商工の事業は相率いて彼に模倣し、遂に一派の論者をして目して外国崇拜と為し、座（そぞ）ろに歎息せしむるに至れり。然りと雖も、これ等論旨の当否は措いて論ぜざるもまた可なり。眼を刮（こす）りて開国以来我当業者に及ぼす所の利益如何を察すれば、その大いに耳目を開発したるの実跡あるは赫々（かくかく）として掩うべからず。殊に中外の物貨有無相通ずるに至りては、一堂の中彼我製品の精粗巧拙を比較するを得るか。故に、我の長短を知ること自ずから容易にして、実に我当業者が競争場裏に立ちて真正の技量を頭わすの条緒（じょうしょ）に就けるものと謂わずべきなり。

然るに当業者が自由競争場裏に立ちて相駆逐するに方（あ）たり、資（よ）りて以て頼むべきものは何ぞや。曰く、製品の精良。曰く、廉価。曰く、信用これなり。我製品は、一種の美術品を除く外、果して能く彼を凌ぐに足るべきか、その価格は、果して能く彼と相競うに足るべきか、信用は、果して能く彼と相伯仲するに足るべきか、敢えて識者の判断を要せざるべし。彼が製品の精良なるは、精巧全備の機器を応用して個々の人工に因らざればなり。彼が製品の廉価なるは、蒸気水力風力等の原動力を応用して一斉数万の品物を製出すればなり。彼が信用を維持するは、商業上の徳義を重んずればなり。我は製品精良ならず、而して却って価格廉なる能わず。加うるに、粗製濫造を以てす。信用の維持すべからざる実止むを得ざるの数なり。而してその粗製濫造は創意者本人これを為すにあらずして、同業者間一時を僥倖する徒の剽窃に出づるを最も多しとなす。

凡そ人思考力に富むときは自から肝脳を砕いて経験を遂げ、夙夜矻々（しゅくやくつこ

つ)としてその本源を探究す。故に能くその目的を大成す。これに異なりて記憶力に富むときは、先ず自から安験するの労を取らずして他人の思考の熟するを待ち、機会に乗じてその慶に頼らんことを期す宜なり。欧米諸国が、夙(つと)に民人の思考力を涵養することを務め遂に今日にその目的を大成したること見よ。製品の精良を致さしむる所の精巧全備の機器、製品の廉価を致さしむる所の原動力の応用、皆なこれ思考力涵養の結果にあらざるはなし。人既に思考力涵養の貴重なるを知る。商業上の徳義自からまた重んぜざるを得ざるなり。而してこの思考力を涵養したるものは何ぞ。主としてその効を特許、意匠及び商標の三法律に帰せざるべからず。

我政府は大いにここに見る所ありて、各条例を設定して民人の思考力を涵養するの途を開けり。現行特許、意匠、商標の三条例、即ちこれなり。今、この三条例の施設に依りて我殖産上に如何なる効果を及ぼしたるかを左に列挙せん。

一、特許条例 我国において発明保護法の胚胎せしは、実に明治四年専売略規則制定の時に在りとす。蓋し当時専売特許のことたる我国未曾有の政務なるのみならず、その施行上には特種の學術と錬磨とを要し、到底数多の外国人を雇い入るるに非ざれば、舉行すること能わざるの勢いなり。然れども、これがために外国人を雇い入れてこれを行うときは、益する所寡(すくの)うして失費はこれに反して却って多きを以て他日に遜(ゆず)るべし、とするもの殆ど一定の論議と為りて、終に当分これを中止することとなせり。爾後、農商務省は、更に条例案を草して太政官に提出したるに、太政官は該案を以て制度取調局に附してこれを審査せしめたり。然るに制度取調局の意見は、豈に該草案を賛助したるのみならず、進んで条例中に特許院の組織を掲げ、而してその施行の責に該るべき官衙(かんが)の如きは特種の學術と錬磨を要するものなれば、これが組織を鞏固にすべきの必要を論陳せり。ここにおいて太政官は、制度取調局の意見を添えて農商務省に下付(かふ)し、更にこれを議せしむ。当時農商務省は、猶おこれを熟議し、官制を条例中に加えて官衙の組織を鞏固にせんとするの制度取調局の意見は、固より当さに然るべき所なりと雖も、該法の如きは我国未曾有の政務にして而も特種の學術と錬磨と相須(ま)って進むに非ざれば、到底良い結果を望むべからざるの性質を有するものに向かいて、始めより組織の完全ならんことを求むるは却って策の得たるものに非ず、宜しく一兩年間実験を経て然して後に初めてその組織を定むべしと為し、終にこれを省議とし再び太政官に提出せり。これ実に明治十七年なり。勿論、当時、我国専門の教育漸く開け、これを実行するに方たりても敢えて外国人を雇用するを要せざるに至れり。

ここにおいて太政官は、該条例案を参事院に下附(かふ)し、且つ、務めて簡易の手續を設け、先ず両三年の試行に適応せしむるの目的を以てこれが条例を發布せり。これ即ち明治十八年の専売特許条例なり。これより先、曾(かつ)て明治四年の専売略規則を中止するに当たり、発明品は当分の内、工部省へ届け出づることとなりしも、只これ開申するに止まり、何等の保護に浴するものにあざりしに、恰(あたか)も当時内国の工業漸く

勃興し各般の発明を為すもの少なからず。従つて発明者は、これが保護の必要を感じ、或いは建言に、或いは請願に、頗（すこぶ）る本条例の発布を渴望するの現象を呈し、時機已に熟したるを以て、発布以降特許出願の数非常に多く、殆んど当初の予想外に出でたり。条例制定の目的は、僅かに両三年試行の目的に出でたる簡易のものなるを以て、固より完全に発明者を保護するに足らず。故に明治二十一年に至りて、更にこれが改正を行えり。これ即ち現行特許条例なりとす。

以上は大札の沿革を叙述したるに過ぎざるも、ここに由りて本条例を制定するに方たりては、我政府が非常の慎重を加え、決して偶然に出たるにあらざるを見るべく、また以て実行の困難なる他の法律規則の比にあらざるを知るに足れり。

然らば即ち、特許条例は我殖産上に如何なる効果を呈出したるかと云はば、事物の多き統計の詳ならざる今日に在りてこれを言うこと稍々（やや）難しと雖も、ここにその一斑を掲げば、

明治十八年専売特許条例発布以降現今に至るまで、五千百有余の発明を審査し一千有余の発明に特許を与へたること、その一なり。就中、認めて公益あるべしとなすものは、
.....
.....等の如きは、或いは内国に応用して外品の輸出を防ぎ、また或いは進んで海外各国に販路を開き、我が国人の発明技量を輝かすに足るべき所のものなりとす。

次に、この特許条例の発布に依りて我工業者間に真正の競争を喚起したること、その二なり。抑々（そもそも）発明者が一事物の考案に着手するに至りては、幾多の辛酸労苦を忍び幾多の歳月を費し、尚お且つ資産を抛（なげう）ち、乃ち始めてその発明を完成すること概ねその常なりとす。然るに、その完成して一たびこれを実施するに至れば忽ち他人の模造濫用する所となるときは、多年の辛苦巨万の資材は挙げて水泡に帰するに終わらん。苟くもかくの如くなるを知らば、誰か復た進んでこれが設計を為すものあらんや。若かず、坐（そぞろ）から他人の発明を待ちてこれを応用するの易きを取らんには。夫れ一国人民の多数滔々（とうとう）相率いてこの卑劣手段を用いなば、殖産の進歩豈に得て期すべけんや。我国維新以前に在りては、各地自から習慣の存するものあり。隠然制裁なきにあらざりしか。維新以降、この検束は自から消滅して第二の習慣未だ発生せざるに方たりては、その実況実に前言の如きものあり。ここを以て真正の発明者は、その跡を収め利用厚生に機器復た世に出づるものなく、一に旧物を以て満足するの外なきの有様なりき。この時に方たりて、特許条例を制定し、世間公衆をして一定年間製造販売使用の権利を制限し、独り発明者に占有せしめ、これを以て発明者の労費に報ゆるの途を開き、現に五千有余の出願を見るに至り、再び工業者間に真正の競争を喚起し、狂瀾を已に倒れたるに回すものは、豈に特許条例の効果に非ずして將た何ぞや。これその二なり。

特許条例発布に依りて一種の財産を増加したること、その三なり。凡そ何人と雖も、一旦特許を得たる発明に対してはその発明者の承諾を経ざれば一定の年限間は決してその発

明品を製造販売使用すること能わず。それ第一発明者たるものに対する世間公衆の義務にして、特許証主が専有する所の権利なりとす。而して、この権利たる自由に売買質入書入と為すを得べきものなるか。故に即ち従来我国の未だ曾て有せざりし一種の財産を創設したるものなりとす。これその三なり。

我国発明保護の事たる、創業以来日を歴（へ）ること浅く、従ってその規模猶お幼稚たるを免がれずと雖も、外人常にこの挙を称道して措かず。殊に我特許局には、英米独仏四大国の特許院より各（おのおの）その特許したる発明の明細書図面を寄贈し、我国発明保護の途備われることは遙かに欧米人の認むる所となれり。これ豈に我工業上の利益なるのみならず、また大いに国家の光栄を加うるものと謂つべし。これその四なり。

この他、直接若しくは間接に我経済社会に及ぼすの効また少なからず。例之（たとえば）、
.....
.....類
これなり。若し夫れ我国にして発明保護の途なきがためにこれ等考案者の出ずることなくんば如何。自から天富の産を有しながらこれを原料若しくは半加工品の儘（まま）輸出して彼の利益とならざるべからざるや必せり。特許条例設定以後僅かに数年なるも、殖産上に及ぼしたるの効果猶おかくの如きものあり。今後益々設備経営その処を失わずんば、国民福を増進するにおいてその効の著大なる復た何の疑いか、これあらんや。

次に、尚お一言せざるべからざるものは、特許発明に対する批難あることこれなり。今その批難の要を挙げれば三つ。一に曰く、発明品には良好の物少なし。二に曰く、発明品を実施するも利益を得ざるものこれあり。三に曰く、特許品にして他の法規のために製造販売使用を禁ぜらるるものありと。これはこれ普通唱道する所の批難にしてまた実際の事実なりとす。然れども、これ等の点を以て発明を批難せんとするものは、未だ発明の真相を覚らざるの徒のみ。今、第一より順次これが駁撃を試みん。

一、発明品には良好のもの少なしと。凡そ何れの国においても、特許発明悉（ことごと）く良好のものにあらざるは勿論、実にその良好ならざるもの百中の九十九に居れるは争うべからざる事実にして、発明品の良好のもの少なきは豈にただ我国のみならんや。畢竟、これ特許を与うべき発明は、一に従来の事物に比して新規なると有益なるとの二元素を加うるものたれば足れるを以てなり。我国の発明品に良好のもの少なしとの批難は、蓋し特許は非常に高尚緻密なる発明にのみ与うべきものと誤想せるの致す所と言はざるべからず。然れども、発明なるものは、その範圍広大無辺にして凡そ工業上処として応用を見ざるはなし。故にこれを大にして船舶家屋鉄道電信よりこれを小にしては一片の玩弄物一握の筆にも及ぼすべし。想うに、人或いは所謂発明なるものは特に前者のみにあらずして後者をもまた往々特許発明中に散見するを以て、かくの如きの批評を下すに至りしものか。また、縦令（たとい）批難の如き事実ありとするも、国民の発明思想の未だその域に達せずんばこれを如何ともする能はず、只漸々（ぜんぜん）これを助長して、而して後に始めて文明の利器たらしむるの外なからんのみ。凡そ単純より複雑に入るは事物進化の原則にして、

欧米の百工機械の高尙緻密なるものを出すもまた曾（かつ）てこの順序に由らずんばあらず。夫の英国特許院の監督にして大才の聞えありしウードクロフト氏も謂えることあり。曰く、余曾て試みに英国汽船航海の創始及び進歩に係る特許証を集めその功績を討究せしに、汽船航海の進歩は実に特許の効に頼らざるものなし。而して、特許証の数もまた四百個の多きに至れり。然れども、その中に就きて分類し學術上より仔細にこれを点検すれば、彼の進歩に効あるの發明は四百個中僅々たる小数に過ぎず、爾余の特許証は皆なこれと重複抵触するものなりと。而して該四百個のものたる皆な特許發明たるを妨げず、以て特許發明なるものは必ずしも悉く大發明のみに限らざるを証するに足れり。且つ、夫れ或人の説の如くんば、事物の良不良を以て許否の標準となさざるべからず。然るに事物の良不良と言えるが如き漠然たる尺度を以てするとき、これを許否するに方たり各その人に依りて見解を異にせざるを得ざるが故に、その智能の及ばざる處は勢い不良なりと認めんやもまた測るべからず。若しかくの如くなる時は、真正の發明保護は一日も國家に行わるべからず。世界広しと雖も、苟くも特許法の行はるるの國に在りては、新規有益の二要素を以て標準とせざるものありや。否、決してこれなきなり。これ実に確定不動の原則と謂つべし。然れどもこれ等の言の由来する所を察すれば、強（あなが）ちこれを尤むるを要せず。恰も漢医の洋医における、農夫の農學者におけると一般なるのみ。桀の犬堯に吠うるは何ぞ怪しとするに足らんや。否、世論は決してこれを信ぜざるなり。

二、發明を実施するも利益を得ざるものありと。これ當然の事なり。抑々發明に特許を与うる所以のものは、利益の有無を保証するにあらずして、新規有益の二要素を具備するものたるの証明に過ぎざるなり。故にこれを以て直ちに利益を得らるべしと思惟するは、早計もまた甚しきものと謂わざるべけんや。何となれば、物品を製作販売して利益を得るの途は獨り特許品のみに限るにあらず、万般の物件皆な然らざるはなく、或いは元資の多寡に依ることあるべく、或いは販売の時期に遲速あるべく、また或いは売買上の巧拙に依るべく、凡そこれ等の事は一にその者の機知如何に依るべくして發明の事物に依るべきものにあらざるなり。例之、如何なる精巧全備の發明品と雖も、非常高歩の元資を以てこれを調製し、夏期の需用品を冬期に販売し、また曾て広告等の方便を用いざるが如きことあらば、何に由りてか利益を収むべきか。これはこれ極端の例なりと雖も、發明と利益との關係は概ねこの類なり。曾て我特許品中に艾（もぐさ）の發明ありてその特許証主は甲乙二人なりし。而して甲は東京府下に在りて販売し、乙は各地方に徘徊して行商せり。後これが報告を徴するに及んでその利益の割合を検すれば、恰も三と七との如し。これ同一の特許品にして利益に差違あることかくの如し。以て特許と利益とは終に混同すべからざるを証するに足れり。然れども、この言の由りて来るも蓋しその故なきにあらず。夫の發明者たるもの単に特許を得るにのみこれ齷齪として、經濟上の考案に乏しき者一朝幸にして特許を得、隅々これを実施して失敗を蒙りたるもの、転（うた）たこの説を流布するの媒介と為れるなり。

三、特許品にして他の法規のために製造販売使用を禁ぜらるることありと。この説往々に

して世人の疑う所となれり。然れども少しく思慮を廻らざば、左まで疑を挟むことを要せざるべし。夫れ法律上絶対的に禁ずる所のもの、譬えば阿片煙吸食器の如きものに在りては、特許条例固よりこれに特許を与えざるが故に本問に関係なく、且つ、或る身分職業のために禁ぜられたる事物の特許を得たる場合において発生するの疑問にして、例するに、営業を禁ぜらるる所の官吏若くは官許製作人以外のものにして度量衡の特許を受けたるが如き類これなり。然れども、これ等の事物は本来違法たるべきものにあらざれば、その身分職業の如何を問わず新規有益の点あるものはこれに特許を与えざるべからず。然らば即ち、特許条例は何に由りて本人の躬（みず）から行ふべからざるものに向いてこれが製作販売使用の権を与うるか。曰く、特許条例は、新規有益の事物を發明したるものは何人を問わずこれに特許を与うるにおいて躊躇せざるなり。これその人を認むるに非ずして、學術上よりその事物を以て新規なり有益なりと認むるに由るなり。且つ、特許証主たるもの自己の發明を実施公行するに方たりては、安寧警察、營業警察等の規則を遵守せざるべからず。これ固より当然の事にして特許証主の自から注意せざるべからざる所なり。

また縦令、身分職業のために制限を蒙むるものと雖も、特許發明は、必ずしも躬から行ふべからざるものに非ざれば、即ちその権利は他人に売買譲与することを得べくして、これを実施するの余地なきものと言うべからず。蓋し、法律が絶対的に禁止する所のものにあらざして相当の手續を経てこれを行ふに難からざればなり。若し三器の如き官許製作人以外のものは特許を得べからざるものとせば、今後幾世紀を経過するも進歩を見るの期は終にこれなからん。故に、特許条例においては身分職業の如何を問わずして特許を与うるものなりと雖も、これが特許証主たるものはまた他の法律規則のために検束を蒙むることある当然の事なり。若し夫れ否らずとせんか。彼の特許証主は營業上に付いて營業税則に従わざるもまた可なりと言えしが如き極端論に陥いるに至らん、豈に察せずして可ならんや。

二、意匠条例　意匠は、工業上の物品に応用する所の形状模様色彩の三者にして、即ち工芸品上における風韻觀美粧飾等を包含するものとす。意匠のものたる欧米諸国に在りては頗（すこぶ）るこれが保護の優渥（ゆうあく）なるを見る他なし。一國國産上非常の關係を有すればなり。例之、同一の材料を以て物品を製造するも、その風韻の有無、觀美の如何、粧飾の雅鄙に依りて、その価値に著しき徑庭を生ずるが如し。近時、仏国里昂府（リヨン）において精巧なる模様を考案し、土耳其國（トルコ）の皇妃宮女等の着用する所の華美の織物を模倣するものあり。また、土耳其波西の貴族が着用する処の美麗なる織物を模倣する者ありて、その模様の斬新なるがため織物の価を四倍余に騰貴せしむることあり。或いは、巧に種々の彩色を収集して織物に着色し以て意外の利益を博するもの少からず。その他器物什具に在りてもまた然り。近くは我國輸入する所の男女の服装等の如きもその模様縞柄等の都雅なるものは、自然需要者多くして時々払底を告げ、ためにその価を高むるものあるは往々吾人の目撃する所なり。殊に我國の意匠は、一種の風韻あるがために海

外に在りて頗る需要を増加するの兆あり。否、現に海外に向けて輸出する所の工芸品は概ね我応用する所の意匠の妙味に由らざるはなし。然らば即ち、我殖産上に在りては今日においてこれを保護奨励し益々これが発達を図ること頗る緊急の事業と謂わずべし。これ政府が、明治二十一年十二月を以て意匠条例を發布したる所以なり。而して、その実施は明治二十二年二月以降にして、僅かに一年有余を経たり。然るに、この短日月間において能く●●余件の出願、●●有余の登録を見るに至れり。而して、夫の兵庫県岩本兵三の竹杖の如きは、一竿にして百金に値するものあり。これ即ち、意匠を応用せしより来る所の結果にして決して原料の価格に非らざるや彰々たり。その他織物陶器漆器等の皆な形状模様色彩の応用如何にありて、原料の精粗のみに由らざること自から判然たり。而して、従来各地製造所において考案の意匠なきにあらずと雖も、同業者間の模倣窃用を恐れてその応用を秘密にし、或いは機に乗じて互いに相剽窃し与に俱に粗製濫用に流るるを覚らず、その極みや終に我国意匠の発達を阻害するに至れり。今や意匠保護の途を設け考案者は専用するを得るか。故に、一定の年限間は、何人に封ずるも応用せしめざるの特権を有し始めて案出の労費を償うを得べく、これより始めて我が工芸上に完全の進歩を望むを得べし。要するに、これ皆な意匠条例に由りて生ずる所の効果と謂わずして將た何とか謂わんや。

然るに、ここに一言の弁ずべきものあり。他なし、意匠条例の發布を以て尚お早しとするの論者あることこれなり。抑も論者は何に由りて尚お早しと云う。彼れは肯きてその理由を告げざるも、我れは已にその言の荒唐無稽たるを知るなり。試みに退きてこれが理由を求むるに、時機已に少しく晩（おそ）きに失することなきやの感あるも、尚お早しとするの理由は到底これを発見すること能わざるなり。何となれば、維新以前に在りては、各地製造者間に在りて不完全ながらも徳義上の制裁自然その中に存して、敢えて他人の意匠を濫用するを許さざりき。然るに維新以降、これ等の習慣は頓（とみ）に消滅し、別に何等の制裁なく互に濫用を逞（たくまし）うして敢えて顧みず、大いに意匠の発達を妨げたるを以てなり。或いは強いてこれが理由を捏造し出願件数の多からずと云うを以てせんか。固より新定の条例にして未だ通知の普（あまね）からざるに、一年有余にして五百余件の出願を見る決してこれを少数と謂うべからず。仮令（たとい）これを少数なりと為すも、我が殖産上に敢えて必要なる以上は、進んでこれを保護奨励するの途を講ぜざるべからず。況んや少数と云うに非ざるおや。論者は、各地製造所において往々意匠保護の法なきを歎し、同業組合規約を設けて該組合内限りの専用権を設定するものあるを聞かざるか。また外人の我が工芸品を注文するに方たり、先ず意匠の登録を経たるや否やを討究し、若し登録を経たるものなりせば、若干の高価を払うべきに惜かな。登録を経ざるものは他人またこれと同一品を以て得意を奪うか。故に特約するもその効なしとして現に充分の価格を保つこと能わざるを聞かざるか。以て論者の尚早論は夢中一片の妄想説たるを証するに足れり。

三、商標条例 商標条例の發布は、実に明治十七年六月に在り。爾来五年を経て、明

治二十一年十二月に至りこれを改正す。現行商標条例即ちこれなり。本条例発布以来出願したる件数は五千有余にして、登録を経たるものは四千有余件なりとす。而して商標使用の効用は益々著しく、奸商が他人の信用を害して自己の不正の利得を逞（たくまし）うするの弊を防ぎ、商業社会に真正の競争を喚起するの効着々として見るべきなり。曾て神奈川県八王子産の生糸は不良の品多く米国に輸出して非常の悪評を蒙りたりき。時に同地生糸商谷合某なるもの痛くこれを慨歎し心を苦しめ思いを焦して、専らこれが改良に従事し、漸くに品質の精良を致すに及んで、米人某謂えらく、該商標面の八王子産なる文字を削除せば一二割の高価に購入すべしと。然れども営業者はこれを肯んぜず、後、該生糸の漸くに声価を博するに及んでや隣里郷党の羨む所となり。相競うてこの信用を利用せんと欲し、遂に一葉の商標二円に値するに足れりと云う。かくの如きは、一に当業者の勤勉正直の結果なりと雖も、抑々また商標条例の保護ありて他人をして濫用するを得ざらしむるに由るものと謂わざるを得ざるなり。

次に一の附言すべきものは、我商標条例は如何なる主義に基づき制定せられたるやのことこれなり。抑々我国に古来商業を営み来たりしと雖も、商業者間商標の功用を覚らず。従って商標を保護したるの跡なく、慣例の徴すべきものなきを以て今これを保護せんとするには勢い外国法を参酌せざるべからず。而してその主義二あり。一は、商標使用の長短を検討しその使用久しきものに登録を許すもの、即ち、英米仏の主義にして、他の一は、使用年間の長短を問わず全く登録の前後を以て境域と為し、縦令使用久しきものと雖も登録を怠るものは専用の権を有せしめざるもの、即ちドイツ主義これなり。然り而して、我商標条例の精神は、この二主義の内何れを採用したりやと云うに、英米仏の主義にあらずして実にドイツ主義に基づけるものなり。何が故にドイツ主義を採用したりやと謂うに、夫の英米仏の如く登録の前後に拘わらず、而して使用の長短に由りて専用権の有無を定むるものとせんか。これ恐らくは、我商売をして条例を奇貨とする所の奸商のために厭うべきの訴訟に繋累せられ、殆んど商標の使用を嫌うの念を起さしむるのみならず、一方においては裁判上幾多の紛錯を生ずるに至らん。加之（しかのみならず）、使用の長短を以て専用の権を定むるにおいては、登録を望むの時に際し、必ず先ず他に使用者なきを領知するの手段を尽さざるべからず。蓋し実際においてその手段の行うべからざること論を竣（ま）たず。縦令自からその手段を尽くせりと信ずるの後登録を経るも、他日突然先用户の顕わるるにおいては、これがため一旦獲得せる特権を消滅せしむるのみならず、時としては営業上大なる損害を醸すこともまたこれあるが故に、登録商標主もまた常にその堵（かき）に安ずること能わずして、到底登録商標の効力を完うすること能わざるに帰せんのみ。夫れドイツ主義においては、前（さ）きに登録を経たる商標に非ざれば専用の権なし。縦令使用久しきものと雖も、これを争うを許さざるを以て裁判上紛争を生ずること少なく、且つ、商標権の安全を保つことを得べく、ここに至りて始めて登録の効力を完（ま）つと）うするを得るなり。彼を捨て此を取る、また宜ならずや。

或者曰く、単に登録の遅速を以て専用の権を定むるときは、使用の久しき甲者その登録

を請う場合において、若し使用の久しからざる乙者に譲るに一步を以てすることあらば、甲者は正に専用の権を乙者に奪却せらるるの事実あり、豈にこれを公平と謂うべけんや、宜しく現に使用者ある商標は他人をしてこれを登録するを得ざらしむることとせば可ならん。この説たる未だ實際を思わざるの論なるのみ。何となれば、或者の言の如く、他に使用者ある商標は登録を乞うを得ざるものとせば、凡そ登録を出願するものは、先ず明らかに他にその商標の使用者なきを知りたるの後に非ざれば敢えて出願することを得ざるべし。夫れ国内の広き同業者の夥き請願者、何に由りてか能く他に使用の存否を確知するを得んや。その確知するの途なくして、猶お且つ、これに依らしめんと欲す。これ恰も空中に樓閣を築くと一般なるのみ。迂闊もまた甚しと謂わざるべけんや。且つ、夫れ確知するに由なきも、他に使用者なきを予信して一旦登録を受ける者ありとせんか。その実意外の先用者なきを保（やす）んじ難きが故に、常に戦々として不安の間に彷徨せざるを得ず。於戯（ああ）、また危いかな。

或者また曰く。若し登録商標主をして常に不安の思を懐かしむるに忍びずとせば、その登録以前においてこれを公告し故障者の有無を問い、その故障なきを認めたる後登録するも妨げなきにあらずやと。これまた實際を思わざるの論たるに過ぎざるのみ。登録出願者ある毎に公告のため要する所の手数と費用とは少小に非ざるは勿論、使用長短の争訟続々として湧出し、商業者間は諍論（そうろん）紛々、結局、法官をして多事に困弊せしむるの外一も得る所これなかるべし。豈に策の宜しきを得たるものと為すべけんや。

論者或いはまた謂へらく。単に既登録の商標は登録するを得ずとせば、未登録の商標は現に他人の使用に係るもその登録は妨げなしとするが、果たして然らば、奸商妄りに他人の使用商標を取り登録を経、反って基本主使用の権を奪うに至るべしと。この論或いは一二その事なきを保んじ難しと雖も、これ必竟、杞憂たるに過ぎざるなり。何となれば、已に商標保護の設けある以上は、苟くも商標の貴重すべきを知る者誰れか復た登録を受けざるものあらん。その登録を出願せざるものは、未だ商標の貴重すべきを覚らざる者の商標は、営業上にその声価を有するに非ざるや知るべきなり。ここに由りてこれを見れば、偽造の恐れある商標は、基本主において登録を怠らざるは事実自から然る所なれば、偽造の恐れは毎に既登録の部内に多く、その未登録の商標は、蓋し偽造の恐れなきのみならず、仮令使用を禁止するも本主において困難の実なかるべきを信ず。以上数説は、一も価値を有するものにあらず。然らば即ち、使用の長短に依りて登録を許否するの不当にして、登録の前後に依りて専用権を附与するの果して適當なるを証するに足れり。これ我商標条例の英米仏の主義に法らずして、特にドイツ主義を採用したる所以なり。

前記三条例は、我商工者間の秩序の紊乱（ぶんらん）せる際に発生して、能くこれが回収整理を助成したるの効顯著なりとす。然れども、他の百般の事物と相伴うにあらざれば、三条例独り自から進行する能はざるを以て、未だ充分の実効を奏するを得ず。国家の秩序調い百般の事業また条緒に就くに至らば、三条例の如きも着々実効を奏すべきは確く信じて疑わざる所なり。然り而して、この三条例に規定せる所のものは我国未曾有の政務にし

て慣例の前代に徴すべきなしと雖も、そのこれを制定するに方たりて取調員を欧米に派遣し、或いは民度の現況に徴して百方研究を尽したるを以て条例の項目に封じては、目今焦眉の改良を要するものなく、主義方向共に固定せり。然りと雖も、全体に付いて観察するときは、尚お将来果行せざるべからざるものはこれなきにあらず。今その要件を左に列挙せん。

- 一、三条例中改訂登録に関する上納金を免除すること
- 二、特許条例中第二条第三項を改正して、印行物に依りて公に知れたるものに特許を与えざること
- 三、意匠条例中第二条第二項に類似意匠に登録を与えざるの一事を加うること
- 四、同第二十三条中、類似意匠の応用を禁じ専用者の特権を拡張して登録の効力を完うせしむること
- 五、特許代願人の制を設けること
- 六、三条例の保護を外国人に及ぼすこと
- 七、賞牌の制を設けること

以上六項は、何れも将来果行せざるべからざるものにして、現行条例中、これ等各項の規定を有せざるは一大欠典と云うべし。今、各項に就いて順次、その理由のある所を開示すること左の如し。

- 一、現行特許条例第三十一条、意匠条例第十九条及び商標条例第十八条に因れば、改訂特許証若しくは登録証を受ける者に対し、尚お尋常の特許料若しくは登録料の納付を命ずるの制なりと雖も、元来、改訂は要部に変更を生ずるときはこれを許可すべきものにあらずして、そのこれを許可するは効力の薄弱なる部分に属し、その要明細書図面等を修補するに過ぎず、殊に特許若しくは登録の後、若干の年月を経過したるものに対して許可すべきものなるを以て、再び特許料又は登録料を納付せしむるは極めて不当と謂わざるを得ず。例之、五年の特許を得、特許条例第三十一条に依り金十円の特許料を納付したるもの、後二年を経、その明細書若しくは図面を改訂せんとするときは、特許条例第三十条第四項に依り金五円の手数料を納付し、同条例第三十一条に依り再び金十円の特許料を納付せざるべからず。而して、その特許料は残期三年に対するものなりとす。これ即ち特許条例第三十一条、意匠条例第十九条及び商標条例第十八条中「又は改訂特許証」なる七字の削除を要する所以なり。人或いはこの徴金の過当なるは濫りに改訂を為すの弊を予防するに在りと為すものありと雖も、これ改訂の性質を知らざるの論のみ。凡そ明細書と図面と相符合することは、他日権利上に争議を生ずるに方たり完全なる証明の方法たれば、発明の特許若しくは意匠、商標の登録を出願する者は、必ずその明細書と図面の符合に注意すべきは当然たり。若しその注意にして欠くることありとするも、

これ等の点は審査官が職務上等閑に付すべからざることに属するが故に、審査上これを発見するを常となせば、特許料若しくは登録料を徴収することなきも、改訂出願の続出するの憂は萬これなかるべし。況んや故意にこれを為すものあらざるおや。ここを以て余は云わんとす。かくの如く徴金を過当ならしむるは、改訂の濫用を予防するものにあらずして、寧ろ不完全の権利を修補するの途を杜絶し、他日争議の種を蒔くものなりと。殊に、改訂出願のときの手数料の如きも、特許条例第三十条、意匠条例第十八条及び商標条例第十七条に依れば、特許証の改訂出願は特許出願と同一にして、而して登録証改訂出願は通常の登録出願に比せば、意匠に付いては四倍、商標に付いては二倍となせば、権衡を失するもまた甚しと謂わざるべからず。

二、 特許条例第二条第三項に拠るときは、独り公に用いられたるものに限り特許を受けることを得ざるものとなし、公に知られたるものに至りては措いてこれを問わざるなり。然るに、印刷物に依り既に公に知られたるものの如きは、毫（ごう）も発明思想を費やさずして製作することを得べきものたれば、理において公に用いられたるものと同一視せざるべからず。その独り印刷物に依りて知られたるものに限るとなすは、口伝その他に依り既に公知となりたるものあるも實際上これが証拠となすべきものに乏しければなり。また、該項但書に拠るに、試験のため公に知られたること二年以内のものは特許を受けることを得るも、若しその試験中なる発明を窃取して製作使用販売する者あるときは、これを公に用いられたるものとして特許を与うべからざるものと為さざるを得ず。然れども、発明を試験するに当たり、一旦公に知られたる場合において他人のこれに倣って製作使用販売するは極めて容易なりとす。然るに、これを以てその発明の既に公に用いられたるものとなして特許を与えざるはその当を得たるものにあらず。且つ、発明を完備せしむるがため已に二ヶ年の出願猶予を与えたる已上は、この猶予期限内に生ずべき発明者の不利益は、予めこれを防止するを要すべきは勿論たり。これ該項并（なら）びにその但書に改正を要する所以なり。

三、 現行意匠条例第二条第二項に「若しくはこれと類似したるもの」なることを加うるは、同条例第一条において、工業上の物品に応用すべき形状模様若しくは色彩に係る新規の意匠を案出したる者は、その登録を受くるを得べきことを規定し、第二条において登録を受くるを得ざるものを定めて、一、風俗を害すべきもの、二、登録出願以前公に知られ又は公に用いられたるもの、と為したるを以て、即ち従来工業上の物品に応用する所の形状模様若しくは色彩と純然たる同一の觀を呈するものは、本条第二項に該当するが故に、固よりこれが登録を受くるを得ずと雖も、その全く同一なるにあらずして類似の觀を有する意匠を以て登録を出願するものに至りては、第二条第二項を適用すること能わざるが故に、乃ち第一条に所謂新規の意匠としてこれを登録せざるべからざるに由れり。然るに、類似の意匠たるや顕然たる新規の觀に乏しきのみならず、考案者たる

ものもこれがために労費を要するに非ざれば、何れの点に就いて見るも決して登録を与うべきものにあらざるなり。若しかくの如きものにして続々登録を与うることありとせんか。登録意匠主は専用権を有するが故に他人の応用を禁ずるに至り、工業者たるもの一の形状模様若しくは色彩を応用するに方たりては、寸毫（すんごう）と雖も更改する処あらんには、一に他人の専用権を侵害せざるや否やを顧みざるべからずして、ために工業者間に及ぼすの影響尠少（せんしょう）にあらざるなり。殊に類似の意匠にして登録を受けることを得ば、新規の意匠を案出するものなく、相率いて類似の意匠を応用し遂に本邦の特有たる意匠の発達を阻害するに至るや必然の数なり。然らば即ち、これを拒絶して登録を拒絶せんか。条例第二条第二項に拠らざるべからず。然りと雖も、該条項は、単に登録出願以前公知又は公用のものに登録を与えずと云うに過ぎざるを以て類似意匠の登録を拒むを得ず。これ本条改正の已むを得ざる所以なり。

四、 現行意匠条例第二十三条においては、単に他人の登録意匠なることを知りこれを同一物品に応用して云々とのみあるが故に、類似の意匠を応用するものに至りては、縦令登録意匠の利益を侵害せらるると雖も、登録証主たるものこれを制するに由なし。故に、登録証主たるもの一の登録意匠の利益を保全せんと欲すれば、予め類似の恐れあるものは登録を受けざるべからず。然るに、意匠のものたる捏却（ねっきやく）して類似のものを生じ易きが故に、一意匠に対し少なきも三、四種、多きは七、八種の類似なるものを案出し得べし。而して登録証主たるものは、一意匠のためにこれ等類似のものに向いて、一々登録を受けざるべからず。若し夫れ然りとせば、その費用と手数を要すること甚しく、遂には考案者をして意匠の登録を厭忌せしむるに至るべし。これ実に意匠条例の本旨にあらざるなり。これ本条に同一又は類似の意匠なる文字を加うるの必要ある所以なり。

五、 代願人の業務たる、出願人に代りて三条例に関する一切の事件を代弁するものにして、法律技術に通暁するものたらざるべからず。故にその業務の困難なること尋常代人の類に非ざるなり。その故、何ぞや曰く、特許法なるものは一科の學術にして兼ねて技術を要するものなればなり。我が三条例は、設置以来歴日未だ浅く、従つてその人を得ることまた難きが故に、高尚の制限は現在にこれを要せずと雖も、また多少の制限を設くるの必要は、今日既にこれを目撃する所なりとす。

従来、これ等の制限の設けなきが故に、種々の弊害を来したること少なからず。例之、代願人の名を冒すと雖も、実際必要の事務に獵涉せずして受任の事件を処理し難きものあるが如き、廉恥徳義に乏しくして或いは詐偽強迫の手段に由りて利を射るもの如きこれなり。凡そこれ等のことたる、苟くも本人の意思を代表し権利の伸暢を計り、信実以て本人の利益のために設定せらるる処の代願人たるに適せざるものにして、公益上決して許容すべきものにあらざらば。然れども如何せん、これが資格の拠るべきものなきを以

て、前記の如きものにして代願人たるも敢えてこれを制すること能わず。縦令施行細則の明文に拠りてこれを差し止むるとするも、従いて禁ずれば、従いてこの種のものを出し、殆んど禁止の効力を見ることを得ず。これ代願人の制を設けてこの不正失行を防遏（ぼうあつ）する処あらんとする所以なり。

六、 抑々商工の事業たる政治上の関係とは、素よりその理由を異にし万国共通の性質を有するものにして、苟くもその国法を侵犯せざる以上は、国の内外を問うことを要せざるを通則とす。已に露国の如き外国人のその国内における発明を保護するのみならず、また、輸入特許をも猶おこれを保護せり。また、英仏の如きも、その貫籍に在るものと否とを問わず、何等の人と雖も特許を出願するを得ることを規定せり。特許にして已に然り。意匠、商標また推して知るべきなり。この他は特に外国人に関し明文を掲げずと雖も、蓋しその許容することたるは更に疑いを容れざるなり。殊に欧米十八ヶ国は、三条例に関する同盟保護の訂約を結び、千八百八十年を以て各全権委員を仏国巴里に会同し、千八百八十六年において伊国羅馬（ローマ）府に会同して、互いに一致同盟して彼我人民の発明紋様模型商標の専用権を保護することと為せり。これ寔（まこと）に社会の利益を増進するにおいて緊要の事務なりと謂うべし。今その議決の大要を摘陳すれば、同盟各国の臣民たるものは他の同盟国において発明紋様模型商標及び商店各自の特許権に係る件に付いては、その国民の現今と並びに将来得べき各国法律の利益を受くべし、因りて各国国法を以て国民に令達したる件にしてその手続を経たるときは、国民同一の保護を得、而してその権利を損害せらるるに当たりてもまた同じく規程の助力を仰ぐを得べし、と云うにあるが如し。而して同盟国以外の外国人民に在りては、同盟国の領地内に住居するか又は工場或いは商店を所有するものに限り、同盟国民と同一視するを得べきこととせり。以上の事実に拠りて観察すれば、居ながら本国に在りて外国の特権を受くるは実に相互主義に出ずると雖も、苟くもその国の領内に住するものは、この特権に浴するを得ること更に論ずるを須（ま）たざるなり。即ち我が国人と雖も、欧米諸国に在るときはまた均しくこの特権を享受するを得べきは当然なり。然るに、我が国絶えてこれを外人に及ぼさざるを以て、却って自己の商工上に來たすべき繁榮の幾分を減殺するに似たり。今や我国在留の外国人中往々我三条例の特権に浴せんことを希望するの輩少なからず。先きにドイツ人某、電氣灯に係る発明の保護を請求し、また、印度「カルカッタ」より遙かに書を寄せて我の保護を受けんことを請求したる等は、即ちその実例なりとす。然れども、我現行の制未だ外人にこの保護を及ぼすべからざるを以て、皆これを拒絶したり。退きて考うれば、これを拒絶するの理由はまた敢えて存せざるなり。只、従来外人を保護するの慣例なく、殊に我現行の制度においては詮議の限りに非ずと云うが如き、遂風捕影の理由に外ならざるなり。人或いは杞憂を懷きて、若し彼れに倣うて沢を外人に被らしむるときは、これがため我が利益を吸収せらるると為すものあり。然れども、彼れ我が臣民を保護し我れまた彼の臣民を保護し、正当の道を履んで正当に

これを行うにおいては、縦令その間に得失を生ずるも、これはこれ優勝劣敗の數に由るのみ。彼我当業者の伎倆にあるのみ。而も我商工上の藥石たるものは、決して鮮少にあらず。若しこれを恐れこれを避けて永く今日の臆病手段を廢せずんば、何れの日を待ちてこれを果すべきか。かくのごとくは遊泳を学ばずんば水に赴かずと云うと何ぞ異ならんや。我商工の体面においてもまた少しく赧然（たんぜん）たらざるを得ず。これを要するに、我商工の業をして永く幼稚の域に沈淪（ちんりん）せしむるものと謂つべきのみ。殊に彼の利益を外人に吸収せらるると云えるが如きは、特（ひと）りこの特權を附与するがために生ずるにあらず。縦令これを附与せるも、苟くも利の吸収すべきを見ては踵（くびす）を旋（めぐら）さずしてこれを吸収するは明々瞭々。加之、その途は甚だ多岐なり。何んぞ三条の特權のみにこれ因らんや。以て或人の説は、即ち所謂杞人（きひと）の憂（うれい）たるに過ぎざるを知るに足れり。

七、發明の社会に裨益（ひえき）を与うるの大なるや、已に前に述ぶる所に依りて昭々たり。故に、近世各国競いてこれを保護するの途を講ぜざるはなし。その方法たる各々異なる所なきにあらずと雖も、これが奨励を計るの点に至りては即ち一なりとす。今や我国特許条例に依りて發明者の利益を保護するの設けありと雖も、その發明者の利益たる所のものは、公衆の使用製作販売を制止して一定年間これを独占するにありて、往々公益を興すに足るべき發明と思惟するものにして却てその利益を失うものなきにあらず。これ我發明思想を上進して益々大發明の出ざるを奨励するの道にあらず。凡そ古今大發明若しくは大發見等を為したるものは何れも一身一家の休戚を意に介せず。その身を犠牲に供して以て当初の目的を大成したるものにあらざるはなし。而して、学理上に在りては、非常の大發明と雖もまたその時に遇わずして空しく埋没し、却つて暗々の裏大いに社会に利益を貼すことあり。かくの如きものは、社会その利益を享受しながら創意者の功勞に報いるに及ばざるものにして、發明者の遺憾豈に淺黜（せんせん）ならんや。勿論、我が条例においても現にこの種の發明即ち公益のため普及を要するもの又は軍事上必要なるもの若しくは秘密を要する等のものあるを認め、その第七条において特許に制限を付し、若しくは特許を与えず、又は已に与へたる特許を制限し若しくはこれを取消し相当の報酬を与ふることと為したるが如きは、即ちその明証にして實にその當を得たりと云うべし。然れども、所謂相当の報酬とは金錢を給するの意なるべきを以て、或いは發明者に満足を得せしむるに足らざるの場合を生ずることなしとせば、これを例せば、軍事上の發明の如き、その創意者の意思たる利益の点にあらずして名譽の点にあるべきも、未だ別に發明者に対し名譽を表章するの制なければ已むことを得ず。その意に反してこれに金額を与えざるべからず。若しこの方向を採りて将来に進行せば、復た大發明はその跡を収むるの懸念なきを保んぜず。故に、将来非常の大發明に向いては、只に特權を与えて専占せしむるのみならず、社会に公益を与ふるの故を以て永くその名譽を朽ちさらしめんがため一種の賞牌を授与

して、これが創意者を特待すること蓋し必要なるべきなり。

(第二) 審判及び審査に関する現今の制度並びにその得失を論ず

一、審判

現行の組織は、特許局長を以て審判長となし、これに二人以上の審判官を参席せしむるより成る合議体にして、その審理する所の事件の種類三種あり。(一)、特許出願の発明に関する審査官の査定に対する不服事件、(二)、已に特許を受けたる発明にして互いに権利の撞着したる場合においてこれを確定する事件、(三)、已に特許を得たる発明にして条例に反することを発明したるとき、無効請求に対する審理これなり。而して、この制たる、我が国に在りて非常の便益を感ずる所なり。何となれば、三条例に関する事件の如きは、何れも特種の學術及び技芸を要するものにして、これを普通の訴訟事件に比すれば、自ずからその性質を異にす。故に、これ等の事件にして通常法衙(ほうが)の審理に委するも、固よりその機関充実せざれば充分の救正を求むること難く、且つ、民間未だ有為の代理人に乏しければこれが権利の伸暢を期する能わざるを以てなり。これ独り我国に在りて便益たるのみならず、実施以後多年の経験に富める彼のドイツ国の如きも、無効取消の事件はこれを特許局に任じて審理するを以て便利と為せり。人或いは言えらく、審判事件はこれを行政裁判所の主管に帰するを至当とすと。然れども、これ未だ實際を思わざるの論のみ。何となれば、特許審理の事件たるや所謂特別の事件にして已に司法裁判所の管理を離れて特設する所にあらずや。若し行政裁判所においてこれ等の事件を審理するものとせば、却って司法裁判所の所在設置の多き到る処に救正を求むるの利便あるに若かざるなり。然らば則ち、司法裁判所にこの種の事件を委することを得ざるの事情は、尚お行政裁判所にもこれを委し難きの事情と同一なることを視るべきなり。

或いはまた云えらく、特許局の審判官は、農商務大臣の配下に隸属するものなり、然るに、農商務大臣の附与したる特権に対し、その配下においてこれが効力を奪うことを得るとするは、即ち越権なり、宜しく農商務大臣の命令を承けてこれを処理すべしと。卒然これを聴けば、この論また一理あるに似たり。然れども、仔細にその得失を計考すれば、必ずその然ること能わざるを知らん。夫れ本件正当の管轄を言うときは、固より司法裁判に属せざるべからず。然るも尚お、これを特許局において掌理する所以のものは、前陳の情況あるがためにして、実に公益を保護するにおいて止むを得ざるに出づ。故に、他日司法裁判所において能くこの種の事件を審理するの機関充実し、所在鑑定人、技術家、代願人等得らるべきの時に至らば、即ち正当の管轄たる司法裁判所の掌理に帰せざるべからずと雖も、今や我進度に照らすときは、頗る特設の機関たる特許局の審判に委すべきの必要を見るなり。然らば乃ち、この事件を掌理するに方たりては、審判官は司法裁判の一部を行うものと云わざるべからず。若し純然たる行政事務に属するものなりせば、固より論者の説の如くならざるべからずと雖も、かくの如き尋常行政事務以外に属する事件を審理する

に方たりては、事件の性質上主務大臣の命令を承くべきものにあらず。若しこの特権の与奪を以て大臣一人の胸腔に存すとせば、これが享有者の特権たる甚だ薄弱なりと云わざるを得ず。ここを以て特許局の審判は、三人以上の合議制を以て組織し、充分鄭重の審理を遂ぐる方法を設けたるなり。殊に隷属者事を行う必ずしも主務大臣の命令を承くるに非ざるものあり。夫の司法裁判官の訴訟事件を裁決するや、身は司法大臣の配下に属してその監督を受くると雖も、事件の判決に至りては敢えてその命令を待ちて挙行するものにあらざるなり。これに依りてこれを見れば論者の説の如きは単に一場の理論たるに過ぎざるなり。

二、審査

審査の事は三条例大概その揆を一にするが故に、特許条例における審査の事を叙述せば、その他は類推するを得べし。仍（よ）ってここに特許に関する審査の事を述べん。

現行の制に在りては、出願の発明に対し審査官をして先ず審査を遂げしめ査定理由を願人に示し、尚お且つ服せざれば、出願人は、審査官に対して不服理由書を出し再審査を求むることを得べし。而して、この再審査に不服なるに至りては、始めてこれを審判部に提起してその審理を受くるの制なり。この制たる実に我国情に通ずるものにして、将来と雖もこの主義に由るにあらずんば決して我殖産の進歩を望むべからざるなり。然るに、世に仏国特許主義なるものあり。その方法は、絶えて審査を遂ぐることなく、苟しくも出願するものは悉くこれに特許を与うるものにして、弊害頗る少なしとせず。凶らざりき、世或いはこれを我が国に行わんとするものあらんとは。然りと雖も、這般（しゃはん）の主義は、啻（ただ）に我民情に適せざるのみならず、所謂害ありて益なきものと謂つべし。請う、少しくその理由を述べん。

一利一害は、古今の通弊にして毎（つね）に免るること能わざるの数なり。故に、法を制するものは、須らく先ずその目的と永遠の効果とに就きて利害の多少如何を熟図し、利の害に勝る所あらば乃ち採りてこれを用うべきのみ。左れば、今若し仏国主義を我国に行わんとするに方たりても、またこの旨趣に基づきて予めその得失を考究せざるべからず。請う、左にこれが実蹟を挙げて以てその得失を証せん。

凡そ宇内において両主義の特許法を施行してその得失を実験したるは、米国を除くの外未だその例あるを聞かず。即ち、米国において一千七百九十年始めて特許法を施設するや実に審査主義を採れり。爾後、一千七百九十三年に至り、前条例を廃して更に無審査主義の条例を布き、復た一千八百三十六年に至りて、再び審査主義を採れり。これ即ち米国現行の特許法なり。前記の如く、最初三年間審査主義を行ひし時に在りては、行政官は該条例を以て専ら公衆を益すべきの昊（こう）なりとし、却って発明者を保護するの主要なる目的を後にせしを以てその審査甚だ厳格に過ぎ、縦令新規の発明と雖も世間に鴻益ある大発明に非ざれば特許を与えざるに至り、その三年間に特許を与えたるものは僅々四十七件に止まれり。これがため、当時与論に反動を起こし、条例を設けるは専ら発明者の保護を

主とせざるべからず、その発明の公衆を利すべき効果の多少を忖度（そんたく）して非常の公益あるものに非ざれば則ち却下するが如きは行政官の干渉また甚し、との論議を為すもの新聞に国会議場に続々現出し、遂に一千七百九十三年を以て無審査主義の条例を発行するに至れり。而してこの条例の主義は、命脈を四十三年の久しきに保ち、一万三千有余の発明を特許せしと雖も、試みにその成跡を案ずれば、弊害を闔国（こうこく）に及ぼせしこと少なきにあらざるなり。何となれば、官においてこれを審査することなきが故に、発明の新陳功益の如何に拘わらず出願するものは一旦悉く特許を受くるを以て争議百出、その底止する所を知らず。一時正当なる商工者間の営業を妨ぐる等の姦計を行う者、踵を接して輩出するに至りたればなり。ここにおいて与論は、特許法を全廃すべしと云い、論議囂々（ごうごう）数年決せず終に一千八百三十六年を以て再び審査主義を復し、条例を発行し、また、従前特許局の組織の不適合なりしを以て更にこれを新定し、大いに改良を計り、転じて今日の盛況を觀るに至れり。実に米国工業の振起は発明の力に依るもの居多（きよた）にして、その発明増加の勢は、駸々乎（しんしんこ）として駟馬（しば）に駕するが如く、これを人口の増加に比例するも、尚お且つ熾（さか）んなりと云う。近年に至っては、発明の事物を細別すること三千余。これを一百七十八類に区分し、更に審査の便を計りて、これを二十七部に別けり。年々出願せる発明の数は三万五千有余にして、その特許を与うるもの二万四千に下らず。凡そ特許発明の事を論ずるもの、先ず指を米国に屈するもまた宜ならずや。米国は已に両主義を採りて更番（こうばん）経験したり。その得失は事蹟に拠って自から明瞭なりとす。請う、これを左に述べん。

無審査主義を可となす論者の主張する所のもの三あり。

- 一、 政府発明の審査を為さんとするには、各種専門の学士及び審査に必要な図書等を具備せざるべからずして、これがために要する費額は少小にあらず。而して、この費額は税金を増して以て補うにあらざれば他にこれを求むるの途なかるべし。果して然らば、発明者は特許を出願するに方たりてその費用の多きを苦しんで逡巡し、竟（つい）に政府の主眼たる鼓舞振作の旨趣をして画餅に属せしむるに至るべし。
- 二、 発明を審査するには、その難易に依りて各々多少の時日を費やすこと論を待たず。米国の如き或いは期年に及ぶものなきに非ず。而して発明者は、未だ特許を得ざる間はこれを世に公にせざること勿論なれば、到底、審査主義は発明者をして報酬を得るの期を遅滞せしめ、また、有益なる発明をして社会に利用するの期を過（あやま）たしむべし。
- 三、 発明特許の効は、他に窃取濫用する者あれば権利者これを法廷に訴うるにあり。果して然らば、その発明の新陳如何はこの時において判定せらるるを以て審査を行うの必要なし。

以上は、実験説として往々世人の主張する所のものなり。然るに、これを実際に徴する

に、所謂利に勝るの害あるを如何せん。請う、これより前記三項に対して駁撃を試みん。

第一項の主旨は、多く費用を要すと云うに在り。然るに、世に米国の特許証を称して安直なる特許証と云へり。借問（しゃくもん）す、何の故にかこの言をなすや。曰く、その収むる処の税金これを仏独英に比すれば、極めて小額なるを以てなり。米は特許証一個に対して三十五ドル、英は千二百七十ドル、仏は三百ドル、独は千三百二十ドル余なりとす。而して米国特許院の費額は一歳一百万ドル余なりと雖も、猶お一百二十万ドル余の収入あるを以てこれを計較すれば、二十万ドル余の剰余を見るを得。これに由りてこれを見れば、審査主義を行うと雖も敢えて多額の税金を収むべきの必要なく、また、政府はその費用の多きに苦しまざるや明らかなり。況んや審査主義は抵触發明又は旧發明を排斥し、以て真誠なる發明者の権利を鞏固にし、訴訟の手数と費用とを減少せしむるの効あるにおいておや。また、参考図書等のために多額の費用を要することを説くと雖も、彼の米独における特許局の實際を視れば、当初、少々（しょうしょう）巨額を要せしと雖も、専ら参考として用ゆべき特許發明の明細書及び図面の如きは、各国互いに相交換するものにして、別にこれが購買費を要せず。現に米独仏英の明細書図面は我が特許局にも寄贈する所なり。豈に敢えて参考用図書のために故（こと）さらに巨額の費用を要するの理あらんや。かつまた専門の学士を要するに至るは、出願者の増加と相随伴するものにして、出願者の増加は即ち特許局の収入の増加なるを以て、出願数と審査官増員の比例を過たざれば、決して収支相償わざるの憂いこれあらざるなり。

第二項の審査のために特許の時日を遷延するが如きは實際避くべからざるの事とす。彼の論者の言うが如く發明者の出願するに当りてや直ちに無審査にて特許を与うこととせば、發明者はその権利を得ることは頗る容易にして、その世用に供することもまた迅速なるべしと雖も、元これ審査を用いずして得たる所の發明者の権利なれば、その権利たるや没して確固たるものに非らず。また、これに由りて世人の蒙むる利益も未だ真誠の利益と為すを得ず。何となれば、朝に得たる権利も他人既得の権利と撞着すれば、夕に法衙（ほうが）において消滅し、或いは時として後者の争訟に由りてその権利を失うことあるべければなり。且つ夫れ世人の蒙むる利益と云うも、若しこの審査主義を廢するときは浮利を貪るの徒動もすれば、他人の特許發明を模作し又は公有に歸したる發明に僅かに改造を加えて世人を欺く等、凡そかくの如き奸詐の風相継ぎて起こり、次第に増長せしむるに至るべきは、これ必然の勢いにして、會（かつ）て米国における四十三年間実験の成跡に徴して明白なる事実なりとす。

第三項の論旨は、事の本末を誤れるものと云わざるべからず。夫れ為政の要は、社会の弊害を未萌（みほう）に防ぐより善きはなし。今、本邦の特許出願数を一年間一千個と仮定すれば、この内合格するものは凡そ三百前後の割合にして、即ち出願数の三割内外に相当せり。若し無審査にてこれに特許を与えたらんには、現に特許局において拒絶せし七百個と偽發明と雖も一時専売品と為りて公衆の権利を害したるや、更に疑いを容るるに足らざるなり。而して公衆は、その正当の権利を復せんとするには、これを法廷に訴えざるべ

からずして、官民共にその煩に耐えざらんとす。これを夫の審査主義に由りて充分の審査を遂げ、発明の有無を甄別（けんべつ）し、公衆の権利を害することなからしむるものに比せば、その利害得失果して如何ぞや。現に、米国にては出願数の四割、ドイツにてはその六割を特許局において排斥するを以て、官民共にその煩を省くの効頗る著しきものとす。特許法の整頓を以て宇内に称揚せらるる米国の如き実行以来百年の久しきに涉り官民共に熟練すと雖も、尚お且つ審査主義を採りて訴訟を未然に防ぐを以て得策となし、これを今日に実行す。況んや我国の如き創設以来日尚お浅く官民共に経験に富まざる今日においておや。その利害得失かくの如く夫れ顕著なり。復た何を苦しんでか、彼の仏国〔無〕審査主義を我国に行わんと欲するや。

已上の理由なるを以て、我国に在りては必ず審査主義を採らざるべからず、否、現行条例の主義は決して変更すべからざるなり。夫れ然り然りと雖も、今日實際執務の上に就きて観察するときは、審査規程の尚お未だ確定せざるが故に、往々にして偏軽偏重の弊を生じ易く、また、出願件数に比較して審査員の数少なきがために、審査を迅速にすること能わずしてために発明使用の時機を失せしむるの実あり。殊に、民間未だ適當の代願人なく、発明者たるものもまた能くその発明を表明せざるがために、照会往復の繁多なること恐らくは他にその比を見ざる所にして、審査上手数を煩わすこと極めて多し。而して、その審査規程の如きは、立局以来、四、五年間の経験に徴して、略ぼこれが標準を立つることを得るに至りたるを以て、今現に編制中にあれば、数月を待たずしてこれを定むることを得べし。只、審査員の数を増加するの一事に至りては、目今諸官庁一般経費節減の主旨を取るの日に際し、到底行ふべからざるのことたり。たとえまた経費上これを許すとも、発明審査のことたる一種特別の技能を要するが故に、そのこれに従事する者を選定するには頗る鄭重を加え、決してその選定を容易にすべからず。年を追ひ月を重ね、漸次に適任の者を選定するの外、他に途なきを以て、たとえ多少の害を発明人に与うることあるも、敢えてその増員を目下に希望せざるなり。

（第三）特許局の組織局員の待遇法及び事務執行の方法を論ず

特許意匠商標三条の利益をして我殖産上に永遠継続せしめんと欲せば、宜しくこれが施行の責ある特許局を独立の機関と為し、条例中にその組織を明掲して、容易（たやす）く政海の波瀾を受くることなきを務めざるべからず。その鑑遠からずドイツ国の如きは、即ちこの方向を採りて現にその利益を受く。顧みれば、曩年（どうねん）特許条例設定の当時、夙（つと）に制度取調局の意見は、同時にこれを条例中に掲げて以て鞏固ならしめんとするの主旨なりき。然れども、我農商務省は自からこれを固辞して、官民共に未だ経験なきの事業なれば宜しく先ず条例のみを実行しその形跡を認め、然る後、徐々にここに及ぼすも未だ晩（おそ）からずと為し、以て他日に譲ることと為せり。

然るに、物換り星移り条例の効果漸く頭角を顕わし、殊にこの両三年以来は、著しく発

達し来たり。出願の事件日に多きを加え、審判事件月にその数を増し、殆んど当初の予想外に出でて、今や当さに特許局は一定の軌道を進行し、その抱持する所の主義その向かう所の方針は、已に固定せるの実あるを示すことを得るの時機に達せり。

抑も、特許局が三条例に依り附与する所の特権は、そのこれを得たる権利者の資（より）て以て利益を享受する基本たれば、その権利の安固にして利益を全うし得べきものたることを世間公衆に表明せざるべからず。而してこれを為すこと如何は、公衆をして特許局はその固定せる所の主義方針の永遠一流なることを信ぜしむるより善きはなし。若し否（しか）らずして各庁一般におけるが如く屢々（しばしば）規模を伸縮し主義方針を変更することあらば、人をしてこの特権の薄弱にして恃（たの）むべからざるの観念を生ぜしめ、従ってこれが侵害者を生ずるに至るべく、遂には我殖産上に最も忌むべきの現象を来すもまた未だ知るべからざるなり。

近来、我政府銳意治を求め屢々官制を改め各庁多少の変更を来すも、幸いにして特許局は、当局者の見能く他官衙（かんが）と区別する所ありて、その影響を及ぼすこと少なしと雖も、今日の制の如く他の行政各局と同一地位に存在するにおいては、異日に至りて他の行政各局の変更に伴いその規模及び主義方針上に変動を与うるに至るべきこと蓋し疑うべからざるものの如し。果して然るときは、その変動たるや独り特許局のみならず広く我実業社会に及ぼすものにして、受動的にこれを云わば却って特許局は間接にして実業社会は直接なりと謂わざるべからず。若かず、漸次これを未萌に防ぎ永く我実業上の福利を保全するの途を計画せんには。これ特許局を独立の官衙と為しその組織を鞏固ならしめこれを条例中に掲げて頻々（ひんぴん）変更を蒙らしむることなからしめんとする所以なり。

また、審判及び審査のことたる已に屢々述ぶるが如く、一般の行政事務と大いにその性質を異にする所あるが故に、従ってこれが局に当たるの官吏も特別の技能を要すること論を俟たず。而してかくの如き特別の技能を有する者は、他に容易にこれを求むるの途なきを以て、この任に当る者は乃ち特別の待遇法を以てし、これが存在を須久ならしめざるべからず。若し否らずして一般官吏の如く屢々転免点陟等のことあるにおいては、容易にその欠を補うを得ずして、事務執行上整理敏捷の実効を奏すること能わざるべきなり。これに加うるに、その掌理する所の事務はその種類において異なる所あるも、その適用に至りては、恰も裁判官の事務に相類似し、若しその事務に従事する者をして一身に関し恐怖の念を抱かしむるが如きことあるにおいては、到底公平の処分をなすこと能わざるなり。

現に局長の如きは、その職務上審査事務を自ら行うものにあらざるは明らかなるに、本官就任以来僅かに二閱（えつ）年にして、所謂貴頭紳士の諸氏より、出願人のことに関し添書或いは依頼状を受けたること三百七十五通の多きに及べり。何等の依頼あるも何等の添書あるも本官の固より齒牙に挟む所にあらずと雖も、審査官はその待遇法を殊にし、終身官と為し、これに独立の地位を与え恐怖の念を抱くが如きことなからしめざるにおいては、大人の依頼は命令に均しとの諺の如く、将来何等の弊害を醸生せんもまた知るべからざるなり。況んや賄賂の如きもこれを貪るに甚だ容易なる性質の事務を掌理せしむるにお

いておや。これ実に局員待遇上最も将来において注意せざるべからざるの点なりとす。

特許局執務上の事項に関し論ずべきこと尚お多しと雖も、事細目に渉るを以て暫くこれを省き、ここに一、二の重要なものを述べ、以てこの意見書の終結と為さんと欲す。

夫れ特許局は、その本務より云えば発明、意匠、商標の審査及びこれに関する審判のことを掌理するに在りと雖も、また一方においては、当業者の耳目を開発して我殖産上の進歩を図ることを務めざるべからず。その方法や種々ありと雖も、特許局職務の範囲内についてこれを云えば、図書館、標本陳列所の設置及び特許局刊行の明細書、図面等頒布のことこれなり。

一、 特許局図書館にはその目的二あり。一は審査上の参考に供すること、二は衆庶の縦覧を許すこと、これなり。その衆庶の縦覧を許すは、発明思想を發達せしむるにありとす。然るに今日は、場所の狭隘なるがために、第二の目的はこれを達することを得ざるなり。これ欠典の一なり。

二、 特許登録品のことはこれを印行して既に世に公にすと雖も、固より実物に接するの了解し易きに及ばざること遠し。この故に、標本を陳列して衆庶の縦覧に供すること最も必要なり。然るにこれまた場所狭隘にして目下別に標本陳列所の設けなきが故に、広く衆庶の縦覧に供すること能わざるなり。これ欠典の二なり。

三、 特許局において特許登録品の説明図面等を刊行する所以のものは、特許を与え若しくは登録を為すと同時に如何なる発明品若しくは意匠又は商標を特許登録したるかを世間公衆に通知するものにして、公衆はこれに依りてその専用権を犯ざるの義務の由りて生ずる所を知るを得べく、一は一定年限の経過と共に公有物たる已上は、公衆はまたこれを利用するを得べきが故に、その発明、意匠、商標の性質功用方法を領知するの便ありて、頗る必要のものなりとす。ここを以てかくの如き刊行物は、務めて需要者の手数を減少し購読閲覧の便宜を計らざるべからず。然るにこれ等刊行物の払下げは、一に会計法の規定に依らざるべからざるが故に、その手続の煩雜にして且つ厳なること殆んど筆紙に尽くすべからざるものあり。何に依りてか能くこれ等刊行をなすの目的を達することを得んや。これ欠典の三なり。

終りに臨んで、特許局前途の収支出入のことに關し一言述べざるべからず。抑も特許局に収入する所の金額は、十九年度において七千五百五十一円、二十年度において七千六百八十九円、二十一年度において一万一千六百九十一円余、二十二年度において一万八千八百八円余にして、而して二十三年度の内、四、五、六の三ヶ月において既に四千七百七十四円余を収入せり。翻って事務件数の比例を見るに、十九年度においては三千八百四十六件、二十年度においては八千七百五十五、二十一年度においては一万七千九百五十一、二十二年度においては三万六千三百八十四。而して二十三年度の内、四、五、六の三ヶ月において既に一万一千六百三十一を処理せり。この比例に依りてこれを觀れば、事務件数の増加

と共に収入もまた増加し、本年度の如きは収の総額蓋し二万円に超過するに至るの予算なり。今これを特許局において年々消費する所の経費と対照するに、収支相償わざること凡そ一ヶ年五、六千円の間在り、特許局の事務固より営利の目的に出づるにあらざれば、収支相償わざらば必ずしもこれを患うるを要せずと雖も、なるべくは支出を節減し収入を以てこれを償うに足ることを務むべきは、その局に当たる者の注意せざるべからざる一点なり。而してこれをなすは他に方法あるべからず。事務取扱の手續を簡便にして人員を減少するに在り。本官夙にここに注目し、漸次にして改良を加うるの計画なりと雖も、如何せん就任已来日尚お浅く、未だ充分の考案を廻らすに遑（いとま）なきを以て、追次日を経るに従いその目的を達することを得べきなり。若し夫れ収入を以て支出を相償うことを得るの日に至らば、特許局財務整理の方法はこれを特別となし、余剰の金員はこれを国庫に納付することを廃し、益々図書標本等を購入し専ら商工社会の発達を助くるの資に供するの別法を設けらるること、蓋し必要のことたるを信ずるなり。