

新型コロナウイルス等の影響に対応した公示送達の見直し

産業構造審議会知的財産分科会 第47回特許制度小委員会

令和4年9月26日



公示送達制度の概要（現行制度）

在外者の特許管理人

- ▶ 日本国内に住所又は居所（法人にあっては、営業所）を有しない者（在外者）は、原則、その者の特許に関する代理人であつて日本国内に住所又は居所を有するもの（特許管理人）によらなければ、手続等をすることができない旨規定（特許法8条1項等）。

在外者に対する送達

- ▶ 在外者に特許管理人があるときは、特許管理人に送達しなければならない旨規定。また、在外者に特許管理人がないときは、書類を航空扱いとした書留郵便等に付して発送でき、その発送の時に送達があったものとみなす旨規定（特許法192条等）。

公示送達

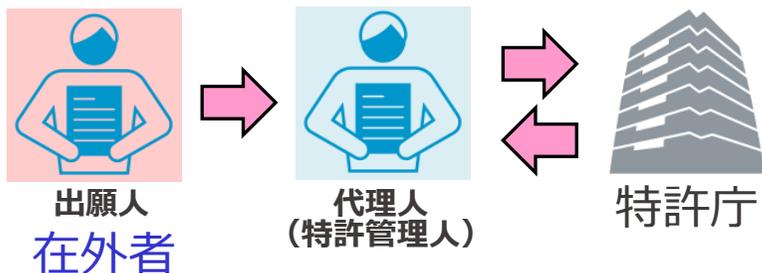
- ▶ 送達を受けるべき者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れないとき、又は民事訴訟法第七條第一項（第二号及び第三号を除く。）の規定により送達をすることができないときは、公示送達をすることができる旨規定（特許法191条1項等）。

現行制度：審判における送達の例

- 権利登録後に、在外の権利者と特許管理人との委任契約が終了している場合、被請求人である在外の権利者に、航空書留郵便で審判請求書の副本・審決の謄本を送達する。

取消審判：通常の副本送達までの流れ

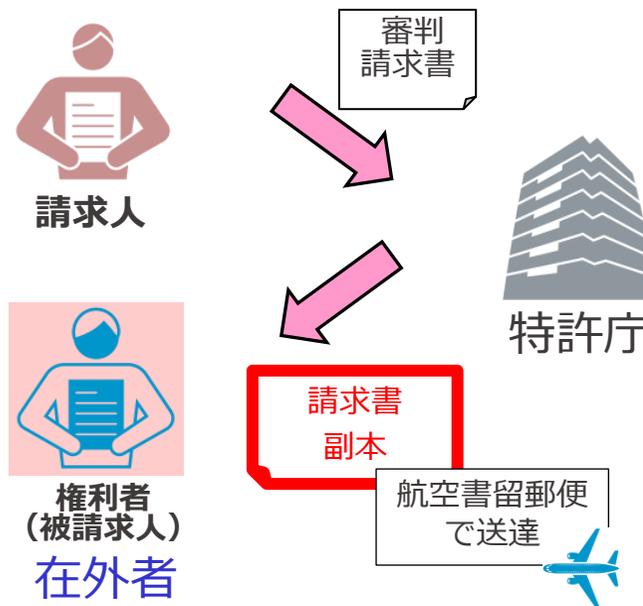
- ①商標登録までは、特許管理人を通じて手続



- ②設定登録後、委任契約終了等により
特許管理人不在



- ③数年後、取消審判請求があった際に、特許管理人がいない場合（※）、副本を在外者である権利者に送達する必要がある。



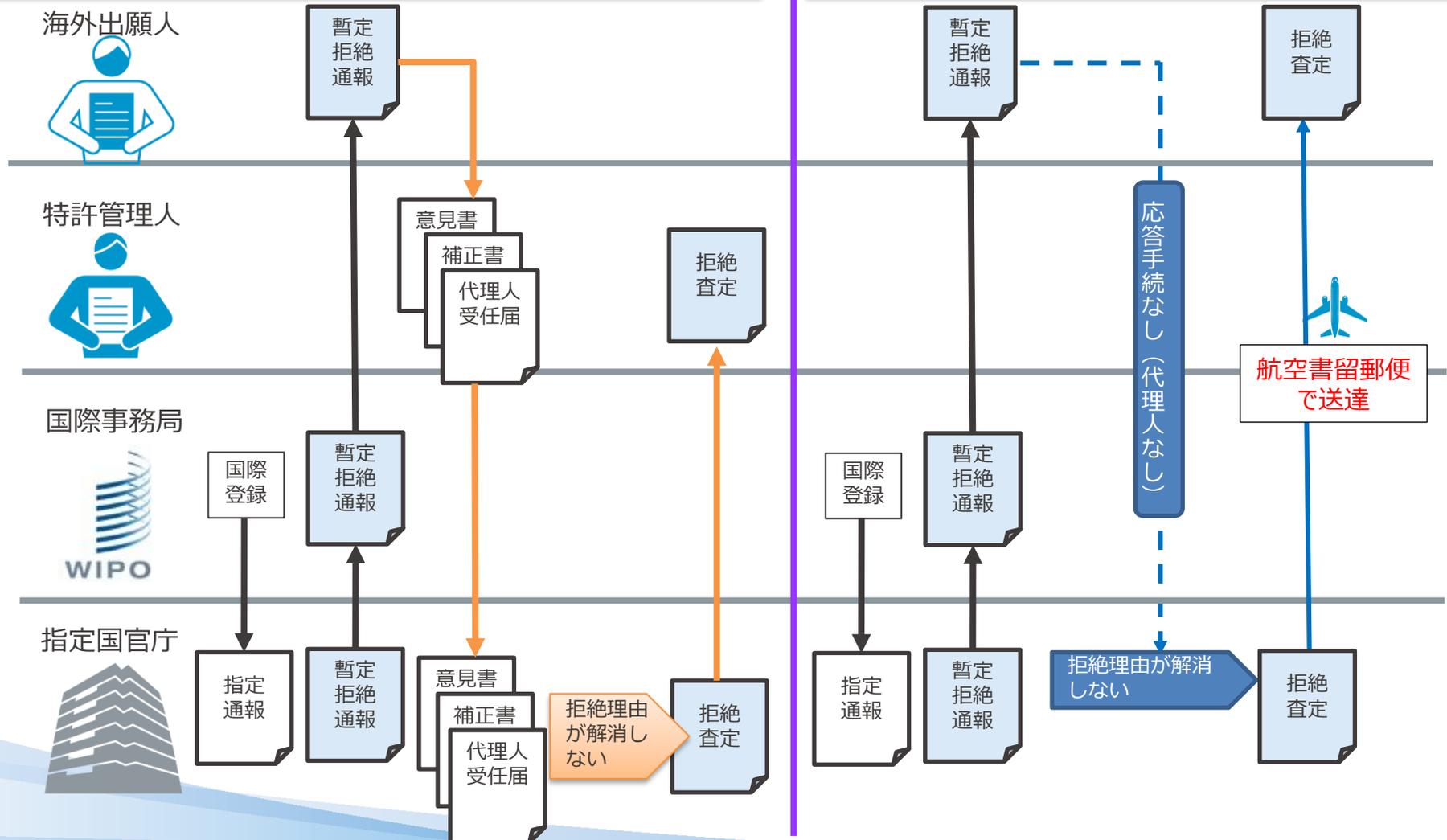
- (※) 特許庁では、直ちに在外の権利者に対して請求書副本を送達するのではなく、手続の円滑化のため、直近の手続をした代理人に対し、受任の意向を確認している。

現行制度：マドプロ制度（国際商標登録制度）における送達の流れ

➤ マドプロ出願においては、出願人と応答手続なく拒絶査定まで進む場合、特許管理人を置く必要性が発生しない。この場合、海外出願人に航空書留郵便で拒絶査定を送達させる必要がある。

国内代理人がいる場合の拒絶査定確定までの流れ（オレンジの矢印）

国内代理人がない場合の拒絶査定確定までの流れ（青の矢印）



現行の公示送達制度の問題点

背景

- 新型コロナウイルスの世界的な感染拡大に伴い、2020年4月以降日本郵便(株)が一部の国・地域宛ての航空便による郵便の引受停止（国際郵便の引受停止）をしたことにより、出願人等が在外者であり、かつ特許管理人を選任していない出願人等への航空書留郵便等に付する発送ができない状況が長期にわたり発生。その結果、在外の出願人等への審判請求書の副本やマドプロ出願における拒絶査定 of 謄本等の送達ができず、国際郵便引受再開を待っている状況。
- しかしながら、2022年3月、ウクライナ情勢により引受停止国が更にイギリス、フランス、ドイツ等に拡大し、送達できない件数が大幅に増加（現在は一部解消）。

問題点

- ◆ ロシアやインドなどへの引受停止が継続し、国際郵便引受再開の目処が立っておらず、一定量の未送達案件が生じている。
- ◆ 引受停止により審判請求書の副本・拒絶査定 of 謄本等が送達できないため、迅速な審理を望む請求人の要望に応えられず、また最終処分が長期にわたり確定しないことで、後続の審査に影響が生じている。
- ◆ 現状況が解消した場合でも、今後も同様なことが発生する可能性がある。

見直しの具体的な検討①

(1) 現行公示送達制度（特許法191条等）との関係

特許法192条2項の規定に基づく航空書留郵便等に付する発送ができないとき、191条に基づき公示送達をすることができるのか。

現行特許法191条1項は、送達を受けるべき者の住所等が知れないとき、又は民事訴訟法107条1項（2,3号除く）の規定により送達をすることができないとき（＝送達を受けるべき者の住所等が分からず、就業場所へ送付したが還付されてきた場合）に、公示送達をすることができる旨規定。

- ✓ 現在の在外者に送達が行えない状況は、在外者の住所等は知れているため、特許法191条1項前段には該当しない。
- ✓ 民訴法107条1項の規定は、国内における送達についての規定と解されることから、在外者への送達は該当しない。



**現在の国際郵便引受停止による送達できない状況は、
現行特許法の公示送達の要件を満たさない。**

見直しの具体的な検討②

(2) 問題を解決するために、どのような公示送達制度とするべきか

公示送達について規定した特許法191条を改正し、国際郵便引受停止等の理由により在外者に航空書留郵便等に付する発送ができないとき、公示送達をすることができるようにしてはどうか。

- 現在発生しているような、戦争やコロナ禍の影響により**現実に国際郵便の引受が停止され、当該国に対して航空書留郵便等に付する発送ができないときを、公示送達の要件とする。**
ただし、公示送達は通常の送達手段ができない場合の最後の手段と考えるべきあるところ、国際郵便の引受停止の状況は短期間で解消される可能性もある点を留意する。
- このため、192条2項の規定により、**航空書留郵便等に付して発送をすることが困難な状況が、長期間継続する（例えば6か月経過※）ことを、公示送達の要件として付加することとする。**

※民訴法110条1項4号では、外国における送達について当該国の管轄官庁等に囑託を發した後、6か月経過しても送達を証する書面の送付がない場合を公示送達の要件と規定している。

(参考) 引受停止国向けの引受再開待ち件数の推移

<マドプロ>

引受停止国向け滞留拒絶査定件数（推移）



<審判>

多い時は30件近く発送保留としていたが、7月時点における引き受け再開待ちとしている案件は15件

(参考) 想定される主な問題点 (審判)

(1) 副本について

審判請求書の副本を送達できないことで、権利者に答弁書の提出の機会を与えることができず、取消審判・無効審判の審理を開始することができない。

異議申立書の副本は送達書類ではないが、審理の結果、取消理由を通知する場合は、権利者に意見書の提出の機会を与えねばならず、その時点で引受け再開になっていない場合、審理が滞留する。

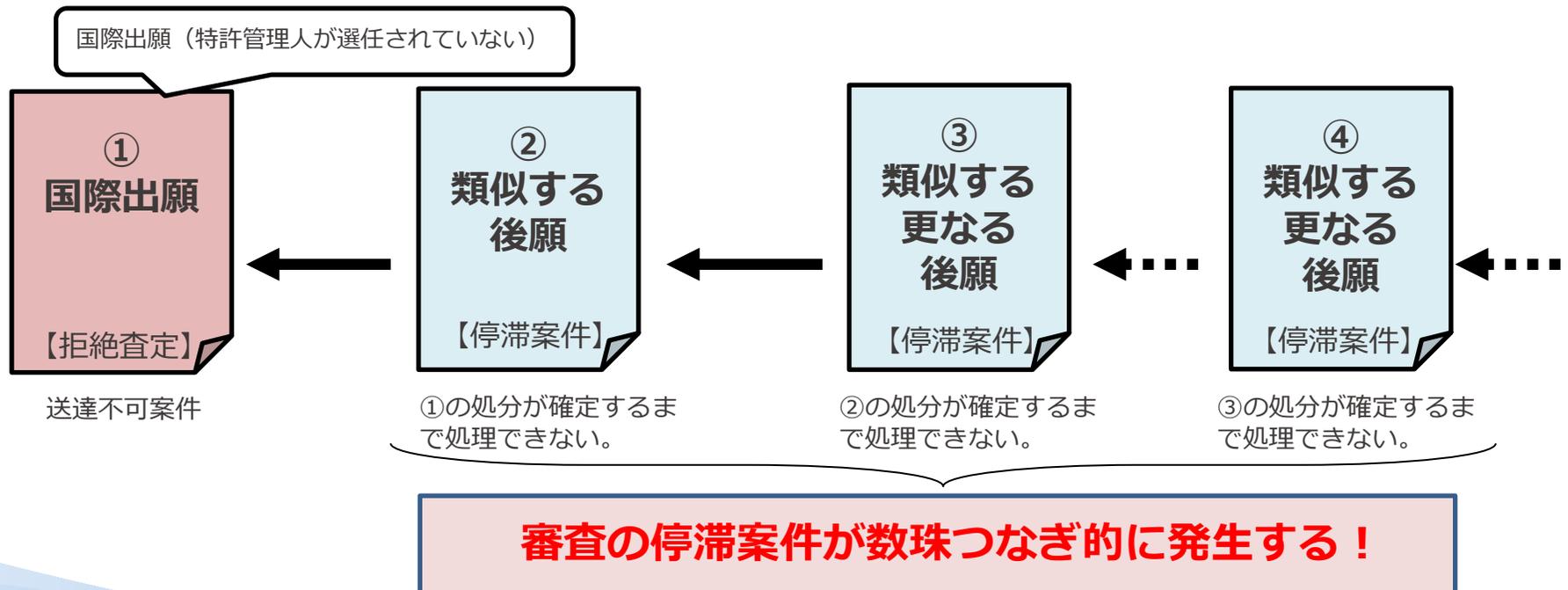
(2) 審決・決定について

取消審判・無効審判の審決が送達できないことで、審決の確定が遅れ、取消・無効等の結論が確定せず、対世的に影響が生じる可能性がある。

異議申立ての決定についても同様である（加えて、異議申立ては、権利の早期安定化を図る趣旨で設けられた制度であるため、迅速に手続を進めることが望ましい。）。

(参考) 商標の審査実務における問題 (後願審査への影響)

- 送達不可案件 (①) に類似する後願 (②) があつた場合、①の処分が確定するまで②の最終処分 (登録査定又は拒絶査定) ができない。
- ②に類似する更なる後願 (③) があつた場合も同様であり、数珠つなぎ的に類似する後願の最終処分ができず停滞案件が発生し得る。
- ①の最終処分が未確定であることにより、類似する後願の出願人及び事前調査をするユーザーにとって不利益が生じる可能性。
- 2022年3月末時点において、実際に後願の登録査定ができない案件が1件確認されている。



参照条文

○特許法（昭和三十四年法律第二百一十一号）

第九十条 民事訴訟法第九十八条第二項、第九十九条から第一百零三条まで、第一百五條、第一百六條、第一百七條第一項（第二号及び第三号を除く。）及び第三項並びに第九條（送達）の規定は、この法律又は前條の經濟産業省令で定める書類の送達に準用する。この場合において、同法第九十八条第二項及び第一百條中「裁判所書記官」とあるのは「特許庁長官の指定する職員又は審判書記官」と、同法第九十九条第一項中「郵便又は執行官」とあるのは「郵便」と、同法第一百七條第一項中「場合には、裁判所書記官」とあるのは「場合及び審査に関する書類を送達すべき場合には、特許庁長官の指定する職員又は審判書記官」と、「最高裁判所規則」とあるのは「經濟産業省令」と読み替えるものとする。

第九十一条 送達を受けるべき者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れないとき、又は前條において準用する民事訴訟法第一百七條第一項（第二号及び第三号を除く。）の規定により送達をすることができないときは、公示送達をすることができる。

- 2 公示送達は、送達する書類を送達を受けるべき者に何時でも交付すべき旨を官報及び特許公報に掲載するとともに特許庁の掲示場に掲示することにより行う。
- 3 公示送達は、官報に掲載した日から二十日を経過することにより、その効力を生ずる。

第九十二条 在外者に特許管理人があるときは、その特許管理人に送達しなければならない。

- 2 在外者に特許管理人がないときは、書類を航空扱いとした書留郵便等（書留郵便又は信書便の役務のうち書留郵便に準ずるものとして經濟産業省令で定めるものをいう。次項において同じ。）に付して発送することができる。
- 3 前項の規定により書類を書留郵便等に付して発送したときは、発送の時に送達があつたものとみなす。