

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

議 事 録

特 許 庁

目 次

1、開 会	1
2、特許庁長官挨拶	2
3、議 事	3
(1) 当面の検討課題について	3
(2) 一事不再理の考え方の見直しについて	6
(3) 送達制度の見直しについて	15
(4) 書面手続デジタル化について	30
4、閉 会	34

開会

○松本制度審議室長 それでは、定刻になりましたので、ただいまから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を開会いたします。

本日は、御多忙の中、御出席を賜りまして誠にありがとうございます。

本年7月1日付で着任いたしました事務局長を担当いたします特許庁制度審議室長の松本でございます。よろしく願いいたします。

早速ではございますが、本日の議事進行につきましては玉井委員長をお願いしたいと思います。どうぞよろしく願いいたします。

○玉井委員長 ありがとうございます。議事に先立ちまして、新たな委員の御紹介と委員の出席状況、定足数等につきまして事務局からの御説明をお願いいたします。

○松本制度審議室長 それでは、今回新たに御就任された委員を御紹介いたします。一言ずつ御挨拶を頂戴できますと幸いです。

一般社団法人日本知的財産協会理事長、株式会社トヨタ自動織機知的財産部部長・伊東正樹委員。伊東委員は本日遅れて出席される御予定でございます。

中村合同特許法律事務所パートナー弁護士・相良由里子委員。

○相良委員 中村合同特許法律事務所の弁護士、弁理士の相良と申します。日弁連の知的財産センターの委員もしておりますので、弁護士の声などをお伝えできればなと思っております。よろしく願いいたします。

○松本制度審議室長 一橋大学大学院法学研究科教授・杉山悦子委員。本日は17時頃からTeams会議室により御出席予定でございます。

東京地方裁判所（知的財産権部）部総括判事・中島基至委員。

○中島委員 東京地裁の中島でございます。どうぞよろしく願いいたします。

○松本制度審議室長 以上4名の方に新たに委員に御就任いただきました。どうぞよろしく願いいたします。

次に、委員の皆様の出欠状況につきまして、本日は玉井委員長、浅見委員、相良委員、杉村委員、鈴木委員、長澤委員、中島委員、萩野委員、松山委員におかれましては会議室から御出席、蘆立委員、田村委員、中畑委員、山本委員におかれましてはTeams会議室から御出席いただいております。

本日は、特許制度小委員会に所属する15名の委員のうち、途中参加を除き過半数を超える13名の委員に御出席いただいておりますので、産業構造審議会運営規程第13条6項に基づき本日の委員会は成立となります。

続きまして、配布資料の確認をさせていただきます。事前にデータでもお送りさせていただいておりますが、座席表、議事次第、配布資料一覧、タブレットの使い方については、お手元に紙で配布させていただき、その他の資料についてはお手元のタブレットで御覧いただければと存じます。タブレットの使い方についてお困りの場合には、お席で挙手いただくなど合図していただければ、担当の者が対応いたしますので、よろしくお願いいたします。

続きまして、議事の公開について、本小委員会では新型コロナウイルス対応のため、一般傍聴及びプレスの傍聴につきましてはウェブ傍聴に限って可能としております。また、配布資料、議事要旨及び議事録も原則として公開いたします。

事務局からは以上となります。

○玉井委員長 どうもありがとうございました。

特許庁長官挨拶

○玉井委員長 引き続きまして、本日の議題に入る前に、特許庁、濱野長官から御挨拶を頂戴したいと思います。

○濱野長官 本年7月1日付で特許庁の長官を拝命しました濱野でございます。どうぞよろしくお願いいたします。

玉井委員長初め委員の皆様には、本日は大変御多忙の折、御出席を賜りまして誠にありがとうございます。また、今回新しく委員をお引き受けいただきました皆様、誠にありがとうございます。どうぞよろしくお願いいたします。

委員の皆様には、私ども特許行政に対しまして平素より格別の御理解、御協力賜りまして、誠にありがとうございます。改めて厚く御礼申し上げる次第でございます。

特許制度小委員会の開会に当たりまして、一言御挨拶を申し上げます。

まず、一昨年、特許制度小委員会におきまして御審議をいただきました口頭審理期日における当事者等の出頭のオンライン化、特許権等の権利回復要件の緩和等を措置する法律案でございますが、令和3年5月14日に可決・成立いたしまして、同年5月21日に公布さ

れてございます。この場をお借りしまして厚く御礼申し上げます。

口頭審理期日における当事者等の出頭のオンライン化につきましては、令和3年10月1日に施行、特許権等の権利回復要件の緩和につきましては、令和5年4月1日に施行予定でございます。円滑な施行に向けまして、ユーザーに対する周知に努めてまいります。

さて、今年4月から6月にかけて、今後の知的財産制度の改善、支援の在り方について検討するため、特許庁政策推進懇談会が開催されました。この懇談会での議論を踏まえまして、産構審知財分科会の各小委員会において議論を深めてまいりたいと考えてございます。

既に今月9日でございますが、意匠制度小委員会を開催しまして、委員の皆様から貴重な御意見、御議論を賜りました。また、本日の特許制度小委員会に続きまして、29日には商標制度小委員会の開催を予定しているところでございます。

本日の特許制度小委員会では、審判のプロセスにおける一事不再理の考え方の見直し、デジタル化への対応として、送達制度の見直し、書面手続デジタル化が議題とされてございます。この論点は、懇談会でも活発に御議論いただき、その内容を踏まえ事務局で検討してまいりました。本日の小委員会でさらなる御審議をいただき、具体的な対応策の検討を進めてまいりたいと考えてございます。

本日は限られた時間でございますが、委員の皆様におかれましては忌憚のない御意見、御議論を頂戴できれば幸いです。どうぞよろしくお願い申し上げます。

○玉井委員長 長官、どうもありがとうございました。

議事

(1) 当面の検討課題について

○玉井委員長 それでは、議事に入りたいと思います。まず初めに資料1、当面の検討課題について、事務局から御説明をいただきます。よろしくお願いいたします。

○松本制度審議室長 それでは、資料1を御覧ください。当面の検討課題についてでございます。

1 ページ、特許庁政策推進懇談会についてでございますけれども、令和4年4月に有識者からなる特許庁政策推進懇談会を立ち上げ5回開催いたしました。6月30日に報告書を取りまとめてございます。

デジタル化・グローバル化の進展への対応、大企業に加え、中小企業・スタートアップ、大学等の知財活用の更なる促進、あわせて特許庁自身も一層のデジタル化による業務の効率化に取り組んでいく必要がある、こういった観点から御議論をいただきまして、特許庁政策推進懇談会で示された知的財産政策に関する今後の検討の方向性等も踏まえつつ、各論点について産業構造審議会知的財産分科会の各小委員会において御議論いただくという位置づけになってございます。

次のページでございますけれども、当面の検討課題についてですが、この特許制度小委員会におきましては、一事不再理、手続関係では、オンライン送達、公示送達、優先権証明書オンライン化、書面手続デジタル化、そして、実施の定義、裁定における営業秘密等関係書類の閲覧制限、ライセンス促進策等を当面の検討課題としてございます。

参考として、意匠制度小委員会、商標制度小委員会につきましても御覧のような検討課題を予定しているところでございます。

米印の1つ目ですけれども、書面手続のデジタル化等、意匠、商標に関わる論点につきましては、意匠制度小委員会及び商標制度小委員会においても報告させていただき予定としてございます。

米印の2つ目ですけれども、SaaSサービスに対応した特許の実施の定義に関しては、訴訟係属中の事件に係る論点でございまして、報道によればまさに上告された直後であるといった状況であることにも鑑みまして、今年度は特許庁におきまして調査研究を実施する形で対応したいと考えてございます。

当面の進め方でございますけれども、月1回程度の開催を予定してございます。議論が深まった論点については、適時に方向性を取りまとめるということにさせていただければと思います。

説明は以上になります。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。ただいまの事務局からの説明に関しまして御意見、御質問等のある方いらっしゃいますでしょうか。御発言いただく際には、会議室にいらっしゃる方は挙手いただきまして、指名をいたしましたら卓上マイクをオンにしてから御発言をお願いいたします。できるだけマイクに近づいて御発言をいただきますようお願いいたします。また、オンラインによって御出席の皆様につきましては、チャット欄に発言御希望の旨を御記入ください。書き込みを見て御指名いたしますので、御発言いただく際にはマイクをオンにさせていただきますようお願いいたします。いかがでしょうか。

今事務局から御説明いただきましたとおり、特許の実施の定義について見直してはどうかという声がございまして、これを検討するとなりますと特許権の効力の範囲全てに関わる大きな改正を検討するということになる段取りでございましたけれども、ただいま御説明のような事情もございまして、今回は調査研究ということで先に送ろうということにしようとしております。

これは、資料では訴訟係属中の事件でありますことが理由になっておりますけれども、もちろん訴訟の係属は当事者の意向によって左右されるものであり、今後もどのような訴訟が起こされるか分かりませんし、上訴の具合によっては将来の見込みもわかりません。したがって、その全てが決着するまで一切検討しないというようなことでは、もちろんございません。ただ、現に訴訟係属中であって上訴もありうる、控訴審判決に対して上告もあり得るし上告受理もあり得るという状況でございまして、恐らく裁判所のほうで知恵を絞られて色々な判断をされるものであろうという状況でございまして、また国際的にも似たような事件について外国の裁判所が判断をするということもあり得ます。そうした点を踏まえまして、多くの方の知恵を踏まえながら立法のための検討に臨むのが望ましいのではないかとというのが事務局の考えでございまして、その点を御理解いただければと思います。

もちろん予測可能性を高めるという点では条文の形で書くというのが一番よろしいわけですし、そのような声も頂戴しております。決して先送りにしていつまでも検討しない、あるいは結論を出さないというようなことではございませんので、その点をも御理解いただければと思います。

ほかにございませんでしょうか。杉村委員、お願いいたします。

○杉村委員 御説明ありがとうございます。今の実施の定義につきましては、現在訴訟係属中の事件があるということで、その点は理解いたしました。今年度中に調査研究を実施予定ということでございますけれども、大体の予定といたしますか、いつごろ開始されて、いつごろまとめをされるのかというのが現時点で分かっていたら教えていただきたいと思っております。

○松本制度審議室長 調査研究につきましては、今まさに事業の契約に向けた準備を進めているところでございまして、整い次第直ちに調査研究に入りたいと思っております。

期間としては今年度いっぱいを用意しておりますけれども、そういったスケジュールで現在進めているところでございます。

○玉井委員長 長澤委員、お願いいたします。

○長澤委員 調査研究の内容を分かる範囲で教えていただけるとありがたいです。

○松本制度審議室長 調査研究ですが、実施の定義につきまして、関連する裁判例でございますとか、他国における実施の定義に関わる法令、あるいは裁判例等につきまして調査をしたいと考えてございます。また、事業者の皆様にもヒアリングをいたしまして、どういった課題、ニーズがあるのかといった点につきましても調査を行いたいと考えております。

○長澤委員 ぜひよろしく申し上げます。恐らく産業界で一番興味がある話題であると思っておりますので。

○玉井委員長 ほかによろしゅうございますか。

(2) 一事不再理の考え方の見直しについて

○玉井委員長 それでは、次の議題に入ってもよろしいでしょうか。それでは、お願いいたします。次は一事不再理の考え方の見直しにつきまして、資料2を基に事務局から御説明いただきまして、その後質疑に移りたいと思います。

○今村審判課長 7月に審判課長を拝命いたしました今村です。よろしく申し上げます。

それでは、資料2に基づきまして一事不再理の考え方の見直しについて御説明させていただきます。

まず1ページ目でございます。一事不再理ということで、特許法167条ということになります。無効審判の審決が確定したときは、当事者及び参加人は、同一の事実及び同一の証拠に基づいてその審判を請求することができないと定められているわけでございます。

2ページ目でございますが、一事不再理につきましては、これまでも審議会で議論がなされており、その中では色々議論がありまして、引き続き検討すべきということになってございます。

それから昨年10月ですけれども、ここにあります記事で大企業が中小企業に対して複数の無効審判を請求しているということで、いわゆる大企業による中小企業いじめといったものがあるのではないかという報道がありました。こういったことを契機に、特許庁の政策推進懇談会におきまして一事不再理の考え方について議論を行ってございます。

3ページ目でございます。その数値的なデータをお示ししております。こちらですけれ

ども、2017年から2021年の5年間に請求がありました660件の無効審判請求のうち、同一人が請求した2回目以降の無効審判につきましては全部で127件ございます。こちら左側のグラフですけれども、127件の内訳ということで、先の無効審判の状態がどういったときに2回目以降の無効審判がなされたかというのを分析しております。見ていただきますと、このうち40件が先の無効審判の審決の確定後ということで、2回目以降の無効審判がされているというものでございます。

この40件につきまして、最終的にどうなったのかということを下の四角の中に入れておりますけれども、この40件につきましては、無効又は訂正後に権利維持されたものが11件、訂正なしで権利維持されたものが16件、一事不再理により審決が却下されたものが1件、取り下げられたものが10件、審理中が2件ということでございまして、先に申しました無効又は訂正後に権利維持された11件のうち1件につきましては、審決取消訴訟係属中ということになってございます。

右側のグラフですけれども、確定後40件、つまり一事不再理効が働く可能性のあるもの、この40件の請求人対被請求人の内訳について分析したものでございます。このうち2件が大企業対中小・個人ということで、記事にありますように大企業対中小企業の間は無効審判を用いたはじめのようなものは、このデータからは見るができなかったということでございます。

4ページ目でございます。こういったものを政策懇の中でお示ししながら議論いただきました。データ上は無効審判請求を繰り返しているという事実は見当たらなかった。それから、167条の同一の事実及び同一の証拠という文言が非常に狭い印象を与えるという御意見があった一方、一事不再理効の認められる範囲を拡張することについては、企業のユーザー様をはじめとしまして慎重な意見が出されたということでございます。

政策懇の中では取りまとめとしまして、特許権者と請求人側のバランスに留意しながら、法改正の在り方について検討を深める必要がある、とまとめられてございます。

5ページ目に参ります。現状における一事不再理の客観的範囲のイメージということで、便宜的にこのような図を使って御紹介しますと、同一の事実、同一の証拠、条文の文言でいきますと、Aの部分が実際に一事不再理効が働くというところでございますが、裁判例、それから審判の運用上は同一の証拠を拡大しまして、実質的に同一の証拠まで一事不再理効が働くということになってございます。A+Bという範囲で一事不再理効が働くということになってございます。

それから6ページ目、7ページ目につきましては、今御紹介したような裁判例を参考としてつけてございます。

それから8ページ目でございますが、今審判での運用の御説明をしましたけれども、審判便覧における一事不再理についての記載を参考としてつけてございます。

9ページ目に参ります。論点1ということでございまして、まず客観的範囲を拡張する必要があるかどうかということでございます。客観的範囲を拡張する場合、どの範囲まで拡張するかということでございますが、ここに図で示しておりますように、同一の事実を証拠と同じように実質的に同一の事実というところまで拡張しまして、A+B+Cまで拡張してはどうかという御意見がございます。これは要旨を変更せずに請求の理由を補正可能な範囲、無効審判の中で請求の理由について補正ができることになっておりますけれども、こういった範囲と同じと考えてございます。

10ページ目でございます。こちらが無効審判の中で請求の理由について補正ができる範囲ということでございますが、青の点線で書いた部分が、周知技術が存在する事実を追加的に主張する、その事実を立証する証拠を提出する場合、これは要旨変更とならない範囲ということになってございまして、いわゆる一次的解決という観点ではここまで拡張するのはどうだということでございます。

それから論点2に参ります。11ページになります。一方、客観的範囲を変更しない場合、つまり現状の客観的範囲を維持する場合がありますが、その場合条文の変更が必要かどうかということでございます。(1)につきましては、現状の条文の文言では非常に狭いという印象を与える指摘がございますので、条文を変更する必要があるかどうかということでございます。(2)につきましては、裁判例、それから運用が既に確立している中で、現行条文を変更する必要があるのではないかとということでございます。

12ページ目に参ります。対応の方向性案としまして、案1、案2の(1)、案2の(2)を示してございます。

案1でございますが、客観的範囲を拡張するというところで、拡張する範囲が請求の理由の要旨を変更しない範囲に拡張する、先ほどのA+B+Cまで拡張してはどうかという案。それから、案2の(1)でございますが、条文を審判実務、それから裁判例に合うような文言で規定する案ということで、同一の事実及び実質的に同一の証拠であることを条文で規定してはどうかという案でございます。

案2の(2)でございますが、こちらは現行条文のままということになりますが、審判

便覧等で示された運用のさらなる周知を行うということで、現行の運用を広く周知していくという案になっております。

13ページ目でございます。各案につきましてメリット、デメリットいずれもでございます。例えば、案1で客観的範囲を拡張するという場合ですけれども、デメリットとしましては実際に現段階で該当する裁判例がない、それから、ユーザーの皆様からは範囲を拡張することに慎重な意見があるということ。これは請求人にも被請求人にもなり得るということで、こういう慎重な意見があるということでございます。そういう観点から立法事実に乏しいのではないかとということが案1の検討課題ということになります。

それから案2の(1)でございますが、例えばでございますけれども、実質的に同一という文言に変更する場合ということですが、実質的に同一というのがどういうものかに不明確さが残ってしまいますので、今回せつかく現状の審判実務、それから裁判例と整合するような法改正をしたとしても、後々解釈が変わってくる、意図したものと異なるような解釈が生じてくる可能性があるということで、むしろ実務が混乱してしまうのではないかと懸念がございます。

それから案2の(2)でございますけれども、現行条文の文言からはやはり裁判例、それから運用で確立されている範囲、A+Bよりも狭い印象を持たれてしまうおそれがあるという指摘がされているデメリットがございますが、一方、現行条文に法改正の根拠となるほどの実質的な弊害があるのかどうかといったところになります。この点ぜひ実務をされている方からの御意見を頂ければと考えております。

上記のようなメリット、デメリットいずれもあるのですけれども、総合的に判断しますと案2の(2)、法改正せず現状の運用のさらなる周知等で対処する案、現時点ではこの案が一番よいのではないかと考えておりますが、この辺り皆さんからの意見を頂ければと思います。

私からは以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。それでは、ただいまの事務局からの説明に関しまして自由討議を行いたいと思います。御発言希望の方は、さきほど申しましたように、挙手又はチャット欄への書き込みをお願いいたします。萩野委員、どうぞ。

○萩野委員 大和合金の萩野でございます。私自身は町工場の金属材料素材メーカーですので、中小企業の意見として述べるべきと思ひまして、最初に手を挙げさせていただきました。

商工会議所などでもこういう話になれば蒸し返しを制限してほしいという意見は確かにあるのですけれども、御説明いただいたように、実際の件数が少ないという事実もございますので、方向性についてはお示しいただいた案2の(2)の改正せず現状の運用のさらなる周知等で対応ということで問題ないと考えています。

確かに同一事実、同一証拠というのは狭義な聞こえ方になってはいますけれども、実際の審判数も限定的ですし、裁判例での解釈で対応できるのであれば、個別裁判所に任せる形の運用で問題ないと思っています。

ただ一方で、大企業から中小企業への無効審判の審決確定後の再請求の件数2件ということではありますけれども、人員や資金力が限られる中小としては、蒸し返しの無効審判請求を起こされると、時間や労力、資金的なダメージが非常に大きいので、考慮していただくのは非常にありがたいと思っています。

紛争の一回的解決についても、判例など用いたより具体的な周知を行っていただくとともに、実際の案件に対する審判を適切に行っていただきたいと。私もそうですが、ほかの委員からの意見もありましたので、報告させていただきます。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでございましょうか。どうぞ。

○浅見委員 浅見でございます。私も案2の(2)に賛成いたします。審判便覧の一事不再理の項目において、資料の8ページにありますように、実質的に同一の証拠について、判決を引用しつつ説明がなされています。無効審判を請求するのは専門家ですので、審判便覧は当然に参照するものと考えております。

審判便覧におきまして判決をアップデートしていただくとともに、どういうものであれば同一の証拠になり、どういうものでは同一とならないのかという説明をすれば十分ではないかと考えております。

資料の6ページに挙げられているロータリーディスクタンブラー錠事件ですとか7ページのグラブバケット事件などは、実質的に同一の証拠はどのようなものかということの考え方の参考になると思いますので、こういったものも含めて説明していただければと思います。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。松山委員、お願いします。

○松山委員 様々なデータも含めて資料をまとめていただいて、ありがとうございます。結論的には私も案2の(2)に賛成しております。もちろん不当に紛争が蒸し返されるということは避けるべきですし、紛争の一回的解決ということももちろん重要だと思っておりますところ、無効審判を請求するという背景には特許権侵害訴訟があることも多いと思われる、被告側が権利行使されている中で訴訟においては無効の抗弁を提出するし、特許庁においては無効審判を請求するという関係にあり、無効審判をできない場合、制限されている場合には、無効の抗弁も出せなくなるという裁判例もあるところだと思います。

そういった全体的な紛争、どの単位を紛争と捉えるかという問題もあるのかもしれませんが、そういう紛争全体を見たときに特許権者と被告であり無効審判請求人である者の双方の攻撃、防御——よく出てくるキーワードと思うのですけれども——攻撃、防御を尽くす十分な機会が両方に与えられ、そのバランスを取ることがとても重要なのかなと思っております。

そういった中で現行の規定を特許庁においても運用されて、裁判所においても色々な判断をされている中では、現状、バランスの取れた対応がなされているのではないかと実務をやっている人間としては感じております。

確かに同一の事実、同一の証拠という文言自体は限定的に見えるという話はあると思うのですけれども、裁判例なども整理していただいているとおりに、実際には刊行物自体とか証拠自体が異なっているけれども、内容が実質的に同一であれば、同一の証拠という判断をされていると思います。

同一の事実はどの範囲というのは結構難しいとは思いますが、この資料の中では明確に議論されていないかもしれませんが、特許庁政策推進懇談会においても議論になりましたとおりに、主引例が同じで副引例が異なる場合も167条で制限すべきかというのはよく議論になっているところかと思えます。そこをもし制限するならば法改正をして一事不再理効の範囲の拡張が必要になるのかなと思うのですが、色々な議論があったり御意見があったところだと思うのですけれども、副引例が異なる場合というのは、主引例が同じとはいえ、より組み合わせやすい副引例が見つかって、新しい副引例のほうが組み合わせるロジックがしっかり組み立てられるという事案もあるのかなと思いますので、それを全部不当な蒸し返しとして一律に制限してしまうのはやり過ぎなように思っております。

そういう意味では、最初に述べた結論のとおり、現行法のままで今裁判所が適切に判断してくれているように、今のところこのままでいいのかなと思っております。今回の資料

を見ましても中小企業のいじめであるような不当な蒸し返しがなされている事案が確実にあるというわけでもないのかなと思いましたが、かかる観点からも一事不再理効の客観的範囲としては変更しないということでもいいのかなと思っております。

範囲を変えないにしても文言を変えるかという話もありますけれども、資料に整理していただいているとおりで現行の下で適切に運用されておりますし、実質的という文言を入れるのも曖昧な表現のようにも思いますので、現行法のままで今までどおり適切に運用がなされていくのがいいのかなと思っております。

以上となります。

○玉井委員長 ありがとうございます。相良委員、お願いいたします。

○相良委員 皆様のおっしゃっていることにそれほど新しいことをつけ加えることもないのですが、私も案2の(2)で現行のとおりということに賛成いたします。メリット、デメリットをまとめていただいた表は本当にそのとおりだなと思って読んでおまして、私個人的に一番感じているのは、立法事実に乏しいというところ。実際実務をやっていて、このテーマを頂いて周りの弁護士にも聞いてみましたけれども、そこを変えたほうがいいと考えているという意見はあまり聞かれなかったと。

我々弁護士は大企業ばかり代理するわけではなく、中小企業も大企業も代理することはあるわけですが、もちろん代理人によって嫌がらせ的にやるという方がいらっしゃるのかもしれませんが、そういうよからぬというか、そういった段取りに対してはむしろ審判の運用の中で蒸し返すような内容というのは、中身も前回の審判の内容の繰り返しになるわけですので、そういったものであればすぐに審判の運用の中で相手にしない。そういった蒸し返し的な主張に関しては相手にせずに、早目の運用で審判を進めてしまうといった対応も可能なのかなと思っておりますので、そういった対応で進めていかれることで、今2の(2)のデメリットと言われている部分は十分にカバー可能なのではないかと思います。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。中畑委員から御発言の御希望がありましたので、中畑委員、お願いしてよろしいでしょうか。

○中畑委員 中畑です。今年度もよろしくお願いいたします。

ふだん、スタートアップ企業の知財の支援をしていることが大変多いので、その知見からのコメントをさせていただきたいと思います。

結論からすると、案2の(2)で法改正せず、現状の運用のさらなる周知等で対処する

案で問題ないかなと思っています。

無効審判が権利行使する側に対しての防御手段みたいな側面があるということを考えたときに、スタートアップ企業で考えるとすると、スタートアップ企業が権利行使を積極的に行っていくということは現実的ではないなと思っています。それをメインとして進めていくということは現実的ではないと。

もしあり得るとすると、例えば大企業の方からの権利行使に対して、大企業の方の特許権に対して無効審判で対抗するということが考えられるかなとは思ったのですが、ここ最近、特に大企業の方からの権利行使がされるというのは今関わっている中ではないですし、むしろコラボレーションを模索するような方向性にお互い持っていくことが多いのではないかなと思っています。在るべきコラボレーションというのは別の議題かなと思うのですが、以上考えると変更する必要性は大きくないと思いました。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。杉村委員、お願いいたします。

○杉村委員 私も案2の(2)でよいのではないかなと思っています。パワーポイントの3ページ目に660件中最初に無効審判が確定した後に請求されたものが40件ということで、その内訳についてもこのグラフにお示しをいただきました。実際には大企業が中小、そして個人をいじめているという事実はここからは見出せないということがあるかと思います。

また、当会の中でもヒアリングいたしましたけれども、私ども弁理士からも現状の条文で何か不都合があるというような声は聞いておりません。先ほど松山委員もおっしゃられましたけれども、やはり無効審判というのは侵害事件と密接な関連がございますので、やはり攻撃、防御のバランスということを考えますと、しばらくはこの現状のままでよいのではないかと考えております。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでございましょう。長澤委員、お願いいたします。

○長澤委員 結論からすると私も案2の(2)でいいのですけれども、悪意の繰り返しの無効審判というのはやはり防ぐべきであろうとは思っています。

ただ、実務をやっていると予見性を大事にしたときに、今の時点で法改正をするとか、案2の(1)のように事実と証拠の一方だけ実質的に同一と書くというのはむしろ予見性が下がるとなっています。こういった件では私も無効審判書を書いたことがありますけれ

ども、書き方によって同じ証拠であっても、それなりに違う論点で書けるのです。また、同じ理由であっても別の証拠というのはしばしば見つかるものです。そういう意味では、実質的に同一の事実である場合、証拠が実質的に同一である場合があると思うのですけれども、証拠については同じような文献が見つかる可能性があるのです、事実についても証拠についても現状の法律で「実質的に」を含んで当然いいのだらうと思います。

それから、事実についても書き方によってうまく異なるように書くことができると思っていますので、本来であれば「実質的に」という言葉が入っていいのだらうと思いますが、実質的かどうかは、技術や権利者と被侵害者の状況によってかなり変わってきてしまいます。従って、例えば法改正で「実質的に」という言葉が入ることによって拡張されたのだという理解を与えずに、これまで裁判の中でも実質的に同じ証拠であるという判断がされているのであれば、個々の事実や、技術等の状況に応じて裁判所に委ねて当面はいいのであらうと思います。

ただ、ダイヤモンドの記事にあったような悪意の繰り返し、無効審判が出るようなことがあれば、その類型はウオッチングしていくべきであらうと思います。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにございませんでしょうか。——どうもありがとうございます。この件につきましては、この委員会に先立ちまして懇談会の場でも色々な御議論が出たところでございます、その中でも一度無効審判請求をして不成立の審決が出た後、それを確定させた上でさらに似たような審判請求を繰り返すという事例が果たしてどれだけあるのだらうかということも話題になりました。そこで調べていただきましたが、先ほど事務局から御説明ありましたように、実際にはそうした事例はあまり多くない、と申しますか、非常に少ない。とすると、実益としては法改正をしても大きなことはないのだらうということでありまして、そういう意味で立法事実に乏しいということが一方で言えるかと思えます。

他方で、理屈の問題としては、そろそろ変更が必要だという考え方も、ありうるところです。即ち、167条の文言、他の点はともかく同一事実・同一証拠というところの文言は、法制定以来変わっておりません。そしてその後の法改正により、今日では131条の2に審判請求の範囲として要旨の変更があってはならないという条文が入っております。そちらにそろえるべきではないかという議論、確定審決の効力も要旨の変更とならない範囲に及ぶとすることには、一理も二理もございます。特に法律家の目から見ますと、この問題は

民事訴訟における訴訟物論に匹敵する問題でありまして、訴訟物に相当するものの単複、同一というのをきちんと規定しておくというのは、立法事実があるかないかなどということとは関係のない、大変重要な理論的な問題であるという考え方もあるかと思えます。

ただ、この条文をいかに変えてみましても、濫用しようと思えば、審決が出た段階で確定をさせずに、さらに同じような審判請求を繰り返すということは防止できないわけでありまして。本当に濫用しようと思っている者がいたとしますと、この条文を変えたから濫用を止まるというものではないだろうということもございまして。

そうだといたしますと、今この条文を変えても、理論的な整理という以外のメリットは乏しいのではないかという気がいたします。また、仮に審決が確定した後でさらに濫用的な審判請求が出てくるということがもしあれば、恐らく我が国の裁判所は法律の条文がどうであっても、一般法理を用いて適切な、座りのいい解決をされるであろうという信頼がございまして。この局面で条文の文言を変えて立法者から裁判所にメッセージを送っていたという動機づけも乏しいかなという気がいたします。そこで事務局の原案としては当面現行の条文を変えなくてもよいのではないかということでございまして。恐らく委員各位も、その点を御理解いただいたものと思えます。

ただ、先に申しましたような意味での濫用的な審判請求が現実にかかる、しかも頻繁にかかるというような場合に、この委員会として容認するということではございませぬ。仮にそうなったときは別の形での立法が必要ともなりましようが、現状ではそういった懸念は少ないのではないかという認識に立って案2の(2)を御提案している次第でございまして。

ほかにございませぬでしょうか。この件につきましてよろしゅうございませぬか。――それでは、どうもありがとうございます。

(3) 送達制度の見直しについて

○玉井委員長 一事不再理についてはここまでといたしまして、次に送達制度の見直しにつきまして、資料3及び資料4を基に事務局から御説明をいただきまして、その後質疑に移りたいと思えます。事務局から御説明よろしくお願ひいたします。

○高橋出願課長 出願課長の高橋でございまして。よろしくお願ひいたします。

では、早速ではございませぬが、送達制度の見直しについて御説明いたします。資料3を

御覧ください。

1枚目でございますが、特許庁への出願等の手続について簡単に御説明いたします。

まず、特許庁に対する出願等の手続でございますが、現状オンライン又は紙による手続が可能となっているところでございます。特許庁では平成2年12月からオンラインによる手続を開始しております。その場合におきまして専用ソフトであるオンライン出願ソフトを利用いただいているという状況でございます。足元でございますが、四法全体で約92%がオンラインで手続をしていただいているところでございます。

また、特許庁からのオンラインによる発送ですが、こちらは遅れまして平成5年7月から開始しております。出願ソフトの初期設定時では、オンライン出願した場合はオンラインによる書類の発送・受領という設定になっております。中には個人の方であるとか弁理士にも紙発送を希望する方がおりますが、その場合は紙発送で対応している状況でございます。

また、紙で特許庁に申請した場合につきましては、特許庁から紙により発送を行っているところでございます。

1枚おめくりいただきまして、今申し上げました出願ソフトによるオンラインでの発送、ユーザーからすると受領のフローでございます。下の絵を御覧いただければと思います。まず、①のところで前日までに当庁の審査官等が起案、決裁をした特許査定の本等書類について、真ん中にごきます受付サーバーに格納されるというところでございます。こちらにつきましては平日午前9時から午後10時まで発送書類の受領が可能となっているところでございます。

出願人等のユーザーの方々は、①でまず特許庁の受付サーバーに未発送の待機書類があるかどうかという件数確認をします。②で特許庁システムから、発送待機件数は何件あるのかというお知らせをします。③で、ユーザーの方は、四法別に件数を指定して書類の受領指示を行うことにより、特許庁から指定された件数の書類を送付いたします。こちらは相手方のPCに記録されたことをもって到達するとみなすという規定に特例法にて規定されているところでございます。

また、発送書類が受付サーバーに格納されてから、10開庁日以内にユーザーが書類を受領しない場合でございますが、現状、紙に出力して郵送で書類を発送しているというところでございます。

下の※に記載がございますけれども、2021年の数字でございますが、紙発送となった件

数はオンライン発送書類のうち約37,000件、割合で言うと約3%になっているところがございます。

次ページでございます。オンライン送達の見直しの方向性でございます。御案内のとおり、コロナ禍以降、企業の方々、弁理士事務所も含めて、働き方が変わっております。加えまして昨年度発足しましたデジタル庁でも行政のデジタル化を推進しておりますので、これらのことを踏まえまして特許庁としてもより一層のデジタル化を検討しております。

先ほど申し上げましたが、オンライン対象書類を10開庁日以内に取得しない場合は、送達の効力の発生のために紙で発送しております。特許査定等の行政処分の場合は、重要でございますので、書留で発送処理をしております。一般郵便と違いまして手交するというところで、テレワークで不在になって郵便物が受領できないということが生じておりまして、その場合は特許庁に返送されることとなりますが、コロナ禍以前に比べますと返送されてくる割合が2割程度多くなっているという状況でございます。

また、先般、民訴法の改正が行われ民事裁判がデジタル化されること、郵送に係るコストの削減が見込まれること、あとはデジタル化によってユーザーの利便性などの向上が期待できるということがございますので、特許庁としても、方向性としましてはオンライン発送可能な書類については、全て特許庁サーバーに格納後、一定期間受領しない場合にあっては、紙で発送せずに改正民訴法と同様に一定期間後到達したものとみなすという制度の導入を考えているところでございます。この一定期間につきましては、現在検討しているという状況でございます。

また、対象者につきましても、改正民訴法においては、訴訟代理人はオンラインで送達を受けることが義務化されておりますが、特許庁でも、オンライン希望者に加えまして、士業として代理業務をやっている弁理士、弁護士についてはオンライン発送の義務化の対象としたいと考えておるところでございます。

加えまして、システム改修に係る費用についても考慮したいと考えております。

次ページでございます。今申し上げました見直しの方向性を踏まえまして、案として3案御提案して、政策推進懇談会の中でも議論いただきました。簡単に御説明いたします。

案1でございますが、先ほど申し上げたとおり、ユーザー側から出願ソフトを通じて発送書類の有無を問合せいただかないと、発送待機件数が分からないということでしたが、案1につきましては、出願ソフトを起動したときに、特許庁から発送待機件数が何件ありますとプッシュしてお知らせするというを想定しております。これによりましてユー

ザーの手間を1工程省けるということになるのかなと思っております。

案2でございますが、出願ソフトを起動すると自動的に発送書類がユーザーに発送されるというつくりはどうかというところで御紹介しております。こちらは一方的に発送対象書類を特許庁から送ってしまうという方法でございますので、ユーザーの方々からは、事務処理の観点から、一方的に書類を送られてしまうと期間管理が困難になるのでやめていただきたい、という御意見もあったというところでございます。

案3でございます。こちらは改正民訴法と同様に、書類の発送処理は出願ソフトで行うことを考えておりますが、別途メールで発送対象書類があることを通知するという案でございます。ただし、メールは毀損するおそれがあり、不確かさもあります。また、特許庁にとってシステム改修に係る費用が一番かかる案でございました。

ユーザーへの影響、加えましてシステム改修に係るコスト等を踏まえまして、政策推進懇談会の中でも案1が支持されたというところでございます。本日は本件につきまして御議論いただければと思っております。

6ページから8ページにつきましては、御説明した3つの案につきまして詳細に記載しておりますが、お時間の関係もございまして省略させていただきます。

もう一点でございます。9ページ目でございます。こちらは公示送達のデジタル化でございます。郵送しましても、相手方が受領できない等の理由により複数回返送されてくる行政処分の通知につきましては、最終的に送達効力を発生させるために公示送達で対応しております。こちらにつきましてもデジタル庁によるデジタル基本原則の中の、アナログ規制改革というところで書面掲示規制というものを掲げております。こちらも同様に、改正民訴法でも公示送達のデジタル化を進めるという方向性になっているところでございます。

当庁における公示送達でございますが、現状、官報、特許公報及び庁内1階にあります掲示場への掲示で対応しているところでございますが、こちら手続、又は官報に掲載する場合に費用がかかるということも踏まえまして、例えば特許庁のホームページ等を利用して、そこに公示送達を掲載することとしたいと考えているところでございます。

以上が送達制度の見直しでございました。引き続き、資料4に基づきまして総務課より御説明いたします。よろしくお願いたします。

○吉野総務課業務管理企画官 続きまして、総務課・吉野から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について御説明いたします。

まず、現行制度の説明といたしまして、在外者は特許管理人によらなければ特許庁に対して手続することができない旨規定されております。さらに、在外者に対して送達をするときには、特許管理人に送達しなければならない旨規定しているのですが、在外者に特許管理人がいないときには、書類を航空扱いいたしました書留郵便等に付して発送することができ、発送のときに送達があったものとみなす規定となっております。

特許管理人がいない場合の事例といたしまして、審判における送達の例でございます。商標取消審判のケースを記載しております。実際、商標登録までは特許管理人を通じて手続しておりますので特許管理人がいるのですが、設定登録後、委任契約終了等により特許管理人が不在になる場合がございます。そういった場合、取消審判請求があった際には特許管理人がおりませんので、審判請求書の副本を在外者である権利者に対して航空書留郵便に付して送達する必要がございます。

特許庁におきましては、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、設定登録までの段階で委任を受けていた特許管理人に連絡を取りまして、再度特許管理人になっていただけるかどうか確認をした上で、特許管理人として選任されれば同人に対して送達いたしますし、そうでない場合には特許管理人がいないということで、在外者に対して直接書類を発送させていただいております。

あともう1つの事例といたしまして、マドプロ制度がございます。特許庁に対して手続をする場面が発生しないことがありまして、そういった場合には特許管理人を選任する必要がございますので、特許管理人がいないケースが発生しております。

左側、オレンジのケースです。暫定拒絶通報に対して何らか意見書や補正書を出したいということであれば、特許管理人を選任し、特許管理人を通じて特許庁に対して手続をしますので、その場合には拒絶査定を特許管理人に対して送付すればよいのですけれども、右側、青いケースですが、応答手続をしない場合には特許管理人が選任されておられませんので、拒絶査定を航空書留郵便で送達しなければならないというケースがございます。

そういった中、今回の問題点といたしまして、新型コロナウイルスの世界的な感染拡大に伴いまして、2020年4月以降、日本郵便におきまして一部の国、地域宛ての航空郵便の引受停止が行われております。その結果、出願人等が在外者であって特許管理人がいないケースにおきまして、航空書留郵便で発送することができないという事例が発生しております。

一旦は国際郵便引受再開を待っておりましたが、2022年2月からのウクライナ情勢によ

りましてさらに引受停止国が増え拡大したことを受けまして、今回御議論していただく問題点として挙げさせていただいております。

問題点、四角囲みのところでございますが、やはり審判請求書の副本を送達できないということは、迅速な審理を望む請求人の要望に応えられないこととなりますし、マドプロのケースでございますが、拒絶査定の謄本などが送達できませんと、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おります。また、現状が解消した場合でも、今後同様なことが発生する可能性があると考えております。

見直しの具体的な検討でございますが、まずこういった送達できないときの最終手段として公示送達が規定されておりますけれども、現行特許法191条で定められております公示送達は、在外者の住所などが分からないため送達できないとき、また民事訴訟法107条1項の規定により送達することができないときに限定されておまして、今回のような国際郵便引受停止により送達できない状況は公示送達が利用できない状況となっております。

問題を解決するために、我々の御提案といたしまして、特許法191条を改正いたしまして、国際郵便引受停止などの理由により在外者に航空書留郵便等による送達ができないときに公示送達が利用できるようにしてはどうかと考えております。ただ、国際郵便の引受停止が短期間で解消される場合もございますので、この条件にはそういった困難な状況が長期間継続する、例えば6か月間送達することができないような場面を想定して、公示送達を利用するようであればどうかと提案させていただいて御議論いただきたいと思っております。

次のスライド以降は参考としてつけさせていただいておりますので、お時間の関係上、説明は省略させていただければと思います。

説明は以上となります。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。それでは、ただいまの事務局からの説明に関しまして自由討議を行いたいと思います。御発言御希望の方は挙手、又はチャット欄への書き込みをお願いいたします。いかがでございましょう。萩野委員、お願いいたします。

○萩野委員 どうもありがとうございました。コロナを通じても中小はリモート勤務が思っているほど進んでいないのですけれども、そうはいつでもデジタル化が普及している実情とか出願人の負担、コスト面を考えると、見直し案としては最初の送達制度見直しについては案1が適切かと考えました。

多くの中小では専任の知財担当者はおられませんし、案2のようにシステム起動時に複数

の通知を自動的に受領してしまう仕組みだとか、案3のようなメール管理を行えないといけななどというのは煩雑さが残るかなと考えました。実際の導入に当たっては、通知方法などの実務的な部分についてユーザー側の意見を聞いていただいて、利便性の高いものにしていただきたいというのがわがままですが、お願いです。また、周知についても十分行っていただきたいと思いました。

あとコロナの影響等に対応した公示送達についてですけれども、見直しの方針については特段異論ありませんし、コロナの影響だけではなくてウクライナの情勢長期化や今後新たな感染症も出ないとも限らないので、有事の際に向けた対応、対策はぜひ進めていただきたいと思っています。

以上でございます。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにございませんでしょうか。長澤委員、お願いいたします。

○長澤委員 最初のオンライン発送の件ですけれども、これについては基本的には案1を支持いたしますが、ここで質問とも何ともつかない話をさせていただくと、格納されたときから一定期間と書かれています。この一定期間はこれから検討するという趣旨だと思うのですが、格納と通知の間に時間差があることが考えられます。時間差が殆どなければいいと思うのですが、そこは明記されていなかったのを確認したいです。例えば通知は毎月1回に限るとなってしまうと通知からの期間がなくなることが懸念されます。極端な例ですけれども、格納されたら通知がその日に送られるということが分かれば安心感が出ると思います。

また、事前の聞き込みでは、案3を推す方もそれなりの数いたと思います。これは、我々もグループ会社の中にも、知財担当がおらず、特許の出願件数も極めて少ない会社があります。そのような場合、本当に忘れずに見に行けるのかということに対して不安を覚えるため、メールで通知してほしいという意見もあるのだと思います。

ただ、弊社のように多くの出願をしている会社であれば、一々メールを見るのが非常に大変なことなので、案1が一番望ましいのですけれども、例えば希望によってはメールで通知できるような形であれば、案1に反対する人はあまりいないのではないかと考えているところです。

それから、公示送達に関してですが、こちらはいまだに航空郵便で送達していたのだと知って、正直驚いています。私も欧州やアメリカに住んだことがあります、郵便をそれ

ほど信用しておらず、10%くらいは配達されないと考えていたので、ましてや、戦争を行っている国もある中で、郵便に頼ることは非常に難しいので、何らかの法改正をして対応しなければいけないと思います。

公示送達の際に内容がどこまで見えるかというところは同時に検討して戴き、やはり拒絶査定になったときの理由ぐらいは見えたほうがありがたいと思います。私自身が公示送達の対象になるかどうか分からないのですが、私が例えば在外者の立場であると仮定して、個人で出願して、日本から通知が来たときに、公示送達で拒絶された旨だけだと、その後のアクションがまるでできなくなるであろうと考える可能性はあると思いました。

ただ、法改正自体は進めなければいけないと思います。ちょっと言い方が変ですけども、若干中途半端な感じもしています。極端に言うと代理人をつけない場合は全て公示送達になりますというようにしてもいいと思います。日本の法改正はとても丁寧で、優しい改正をされていると思いますが、外国では法律を決める場合には相当な割り切りが入ります。それぐらい割り切ってデジタル化を進めてもいいのかなという気持ちもあります。ただ、この法改正は必要であろうということは十分理解できるところでございます。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。今御疑問のあった書類の格納から通知までのタイムラグがあったら困るという点について、事務局かはいかがですか。

○高橋出願課長 御質問ありがとうございます。今考えてございますのは、先ほど申し上げた案1ですと出願ソフトを起動したタイミングで発送待機件数をお知らせする、何件ありますよということを想定しておりますので、おっしゃるとおり毎日立ち上げないと待機件数が分からないということでございますが、萩野委員がおっしゃったように周知が大変重要だと思っておりますので、そういう部分も含めて周知を事前に丁寧にやって、出願ソフトを起動してくださいという形で御説明していければと思っております。

以上です。

○玉井委員長 あと資料4ですけれども、公示送達についてまだ優し過ぎるのではないかと、もっとドラスティックにやってもいいのではないかと御意見もありましたけれども、その点についてはどのように考えておられますか。

○吉野総務課業務管理企画官 御意見ありがとうございます。在外者にとって著しく不利にならないようにするという点も考慮しつつではありますが、特許庁といたしましても、今の提案が完成形だとは思っておりませんので、技術の進展やユーザー利便性なども勘案

しながら将来的にどうあるべきか検討していかなければならないと思っております。

○玉井委員長 長澤委員、よろしゅうございますか。

○長澤委員 システム上の投資の問題とか様々あると思うので、その方向に進むということで、その一步を踏み出すということ理解いたしました。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにございませんでしょうか。では、鈴木委員、お願いいたします。

○鈴木委員 最初のオンライン送達についてなのですが、特許事務所の場合は取り扱われる件数も多いということなので、受領するタイミングをコントロールする観点から案1がいいというのはとても理解できます。

私は企業の立場なのですが、特許出願人である企業も外部代理人の方を通さずに、社内の弁理士が直接手続をさせていただくということも結構あるのですが、実務上出願ソフトには特許管理担当の者だけではなくて、個別の出願を担当しているような者も直接アクセスしてしまいますので、案2ですとどうしても発送案件の漏れが出てくるリスク、悪い言い方をすると個別の特許出願担当者は自分の案件以外は注意が落ちますので、見落としてそのまま放置してしまうということがあるのではないかとということで、特に出願管理を担当する者からぜひ案1にさせていただきたいという要望がありまして、製薬業界の中でもほとんど皆さん案1がいいという支持でございます。

一定期間については今後検討されるということだったのですが、実務でいけば週1回は必ず出願ソフトを立ち上げるというのが皆さん最低限やるようなことだろうと思うのですが、少し前の新型コロナの蔓延期を考えますと1週間では心許ないので、何かあっても大丈夫なようにもう少し検討をされて、一定期間を設定いただければと思います。

2番目の案件の在外者への公示送達なのですが、これはやむを得ないことなのだろうと理解できますが、国内代理人も置かないような商標権者が日本特許庁の英語のウェブサイトに見に行くとはとても信じられないので、実際にはだめだろうと思ひまして、実務上は弁理士会等に周知していただいて、国内代理人から商標登録出願人にきちんと教育とか注意喚起をしてもらうのが現実的な解決策なのかなと思います。ただ、見直しの方向性については異論ございません。

以上でございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。オンラインで中畑委員が御発言を希望されているようですので、中畑委員、よろしゅうございますでしょうか。

○中畑委員 中畑です。1点だけ質問させてください。

最初の資料のオンライン送達のところなのですが、オンライン発送を希望しながらも、10開庁日以内に書類をオンラインで受け取らず紙発送となった件数について、2ページに3.1%という数字があります。聞き漏らしていたのかもしれませんが、この3.1%は、どういう方たちで、理由みたいなものをもし御存じでしたら教えていただきたいと思っています。質問の趣旨としては、3.1%の人たちを政策的に救済する必要があるのかどうかという検討がされた上での判断をすべきではないかと思ったからです。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。その点、いかがでございますか。

○高橋出願課長 御質問ありがとうございます。受領できなかった方々につきまして詳細には分析できていないのですが、出願ソフトを共有している端末が事務所にしか置いていなくて、テレワークが多くて待機期間を過ぎてしまったであるとか、発送書類はあるのですが、この書類は紙で欲しいという要望があって紙で発送されるということもあると伺っております。以上のような状況でございます。

○中畑委員 分かりました。ありがとうございます。

○玉井委員長 では、浅見委員、お願いします。

○浅見委員 まず送達制度ですが、小さい事務所で拒絶理由通知が集中してきてしまったというときに、その一部については指定期間の期限を遅らせるために、あえて開かないという話は聞いたことがあります。そういう実務がある以上、そこを制限するのは適切ではないと思いますので、案1に賛成いたします。

10日という日数については、現在規定はないと伺いましたが、運用を明確にさせていただき、先ほど鈴木委員からも御提案がありましたが、短くなり過ぎないようにしていただければと思います。それとともにユーザーへの周知もぜひ行っていただきたいと思っています。

オンラインを希望しないという方については、引き続き書類の発送をしていかなければならないと思いますが、その理由を調査したり、あるいはオンラインにするとこんなメリットがあるということを周知していただいて、行政コストの削減という観点からもオンラインの利用を促進すべきではないかと思っています。

公示送達について、質問させていただきたいのですが、先ほどマドプロによる海外からの出願の拒絶査定と商標取消審判の場合を御説明いただきました。特許や意匠においても無効審判が請求されることもあるので当てはまると考えられるのですが、特許や意匠では

登録後にも特許管理人を置いていることがほとんどで、問題が起きていないのかという点についてお答えいただければと思います。

その上で意見なのですが、郵送ができないという状況で公示送達はやむを得ないと思いますが、取消審判、無効審判の場合にはやはり直近の代理人に通知するという運用は続けていただきたいと思います。

さらにこれは優し過ぎるのかもしれませんが、特許管理人を置くのが原則という長澤委員の御発言もありましたが、例えば出願の段階で出願人に連絡用のメールアドレスを記載してもらい、郵送ができない場合には行政サービスになるかと思いますが、電子メールで通知して、その上で代理人を選任してもらおうといったことも検討していただけないでしょうか。

それから、先ほどの国際郵便の停止という話ですが、海外の状況について事前に御説明いただきましたが、DHLなどを利用して、日本のような問題はほとんど起きていないということでした。すぐにとというのは難しいのかもしれませんが、国際郵便以外のDHLのような手段も検討していただければと思います。

以上です。

○玉井委員長 以上の点、いかがでございましょうか。

○吉野総務課業務管理企画官 まず御質問いただいた点でございしますが、特許や意匠の無効審判などについても、特許管理人がついておらず、航空郵便で送達しなければならない場合はございます。ただ、商標の取消審判のほうが数は多く、今のところ特許や意匠におきまして引受停止の影響で問題となっている案件は生じておりません。

また、その他御意見いただいた部分に関しましては、今後の検討とさせていただければと思っております。今回は、現状を解決する手段として公示送達を利用させていただきたいという点で御議論いただいておりますが、将来的にどういう形にしていくべきかというところは、デジタル化の進展も踏まえて将来的に検討しなければならない事項だと思っております。その中の要素として、今、浅見委員から頂いた御意見も踏まえて検討してまいりたいと思っております。ありがとうございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。これは遠隔地への通信手段が、郵便が唯一のものであるという時代に特許制度ができています。それが今日まで残っているということだと思いますので、技術革新によって通信手段が多様化していく中でどうやったらいいのかということは今後検討していただければと思います。

オンラインで杉山委員から御発言の御希望があると承っておりますが、杉山委員、よろしゅうございますでしょうか。

○杉山委員 一橋大学の杉山と申します。民事訴訟法を専門にしておりますので、今回紹介のあった民事訴訟法の改正を踏まえて、今回の御提案について意見申し上げたいと思います。

まずオンラインでの送達を認めるという方向ですけれども、民事訴訟法の改正はそもそもリモートワークなどを想定してというのではなく、コロナ禍よりも前に議論が始まりまして、全面的にペーパーレス化をして事件管理の効率化を目指すのため、現行の民訴法132条の10のように、オンラインで申立てをするけれども、送達が書面というのではペーパーレス化にはつながらないために、申立てのみならず送達もオンラインでできるようにするという形で改正されているところです。

したがって、理由はともあれ民事訴訟法と同様にオンライン送達を認めるということ自体は良いと思っております。ただ、細かな点になりますけれども、対象者の範囲をどこまでするのかというのは民事訴訟法でも議論がありまして、民事訴訟の場合にはそもそもオンライン申立てについては弁護士などの代理人のみ義務化することになっています。その人たちについてはオンラインで送達を受けることになるわけですけれども、それと同じ並びにしていくのか、オンラインでの出願を義務化する人とオンラインの送達を受ける人をそろえる形にする必要もあるのではないかと思います。

あとみなし送達ですけれども、こちらもオンライン送達を意図的に受け取らない人がいる可能性があるので、一定期間の経過で送達をしたとみなす規定をつくる必要はあろうと思います。民訴法と揃えると見直し案のうち案3になりそうですけれども、民訴の場合にはそもそもゼロからシステムをつくることになるので、そのときに電子メールのアドレスを登録したり、電子メールで通知する制度をつくるのが可能ですので、必ずしもこの点は民訴法と同じせずに、既にあるオンラインの申請のシステムに取り込みやすい案1等の方向で検討していただくのもよろしいのではないかと思います。

公示送達に関してもオンライン化することでよろしいかと思いますけれども、民訴法の場合には個人情報インターネットの掲示板に載せること自体の問題視はされておりますが、この点に関しては特許に関してはそれほど問題ないと思います。

官報での公示も廃止するということですが、官報に掲載すること自体に時間がかかると理解しております、そのような問題があるのであれば廃止してもよいのではない

かと思えます。官報公告自体は、実は今破産法などのIT化について議論されておりまして、そこで廃止するかどうかについて議論されているのですけれども、それとは違う場面の議論だと思えますので、ホームページでの公示送達に一本化することでよいのではと思えます。

外国への送達の件についても、そもそも民事訴訟法上は外国に郵送での直送による送達を想定しておりませんので、その点では特許法は違いますので、こちらの実情にあわせて改正する方向でよいのではないかと思いますけれども、条文化する際には、なるべく一般的な条項となるようにといたしますか、表現に気をつけていただければいいのではないかと考えています。

簡単になりますけれども、意見を申し上げた次第です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。以上の点について事務局から何かございますか。——ありがとうございます。

それでは、山本委員からの御発言の希望があると承っております。山本委員、よろしいでしょうか。

○山本委員 山本です。私自身、専門は民法でして、そこに関わる部分について少しコメントしておきたいと思えます。

オンライン発送に関する事柄ですけれども、民法では意思表示なのですが、対応するものとしては意思表示の効力発生時期に関する問題がありまして、現状では、民法97条1項で、相手方に到達した時からその効力を生ずるとされています。到達の意味に関しては、受取人側の支配領域内に入ったことというのが通説的な理解でして、電子メール等の場合については、相手方のサーバーに届いた時に、実際に見たかどうかに関わりなく到達と見るというのが一般的なルールとなります。

債権法改正の際に、従来の判例をもとに、例外ルールが1つ新たに規定されました。それが97条2項で、相手方が正当な理由なく意思表示の通知が到達することを妨げたときは、届いていないのですけれども、通常到達すべきであった時に到達したものとみなすとされています。妨げたということが、到達とみなされても仕方ない理由とされているというのが民法上のルールです。

今回の御提案の案1、案2に関して言いますと、出願人等が実際に出願ソフトを立ち上げなくても、発送書類が格納されてから相当の期間内に到達したものとみなすとするのが提案されています。これは、支配領域内に届いているかいないかというのが1つのポイ

ントなのですけれども、仮に届いていないとしても相当の期間内に到達したものとみなすという点では、新しいルールを提案していると見ることができます。

そこで、出願ソフトを立ち上げないというのは、到達するのを妨げるという意図は全くないのだらうと思いますので、先ほどの民法のルールとは必ずしも対応していません。ただ、強いて言いますと、オンライン発送において、オンライン申請を希望している者に関して言えば、相当の期間内に書類ソフトを立ち上げて、立ち上げさえすればいつでも見られる状態になっているわけですので、それで到達とみなされても仕方がない。書類ソフトを相当期間内に立ち上げないというのは、強いて言えば重過失でしょうか。民法一般と違って、オンライン出願を希望しているという前提がありますので、そのような観点からの特則であるという説明をすることになるのではないかと思います。

私からはコメントになりますが、以上のとおりです。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。これは確認ですけれども、従前どおり紙であくまでやりたいという人はそのまま紙の手続が続いて、そちらについてはオンライン発送には全く関係ないと考えてよろしいわけですね。ただ、そういう人についても公示送達のところは改正の対象になり得るということによろしゅうございますか。

○高橋出願課長 はい、そのとおりでございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。杉村委員、よろしく申し上げます。

○杉村委員 ありがとうございます。特許庁に対する手続に関しましては、やはりペーパーレス化というのは民事訴訟に先立って既に実施されていると認識しております。さらにペーパーレス化を進めていくために、現状のリモートワークの拡大、それから行政のデジタル化の促進という面も併せますと、現状の10日たった後にペーパーで郵送されていると。この部分を改正するということが十分ではないかと考えております。

民事訴訟法の点でどのぐらいの書類が発送されるか分かりませんが、特許庁からの発送書類というのは、ここに122万件と書いてありますが、莫大な量がありますので、やはりそのような特許出願等の特殊性というものも考えていただいて、ペーパーレス化、オンラインの促進、デジタル化というものを進めていただきたいと思います。

そのように考えますと、やはり案1が原則として一番よいのではないかと考えております。長澤委員もおっしゃられましたけれども、案3がいいという意見もございます。ただ、先ほど御説明ございましたように、案3になりますとシステムの改修というものが非常に多くかかってくる。費用もかかってくるということですので、可能であれば電子メールで

通知というのが好ましいと思いますけれども、その辺の状況を見極めていただいて、どのようにするかはこれから対応していただきたいと思いますと思っております。

それから、対象者というところでございます。対象者については代理人、弁理士は希望の有無によらず全員対象ということになっております。現状申し上げますと、弁理士の中でも既に例えば出願業務等はほとんどせずに、コンサルティング業務だけをしている者、また標準業務だけをしている者もございます。そういう者に関しましては、年間1件とかそのような商標出願もあるところでございます。その場合におきましては、例えば認証が必要ですので、それに係る費用との兼ね合いによりまして、出願ソフトを使って出願しないという選択をしている者もございますので、対象者につきましてはまた後日でも結構ですので、どのようなものを対象とするのが好ましいのかということについては意見交換させていただきたいと思っております。

もちろん弁理士会といたしましては、代理人のデジタル化、オンライン、出願ソフトを使うということについて周知、促進ということについては全面的に協力させていただきたいと思っております。

それから、公示送達の件でございますけれども、官報等については遅い、それから費用もかかるということでございますので、ホームページ等で掲載するということについては賛成でございます。

また、外国の関係におきましては、運用だと思っておりますけれども、直近の事務をした代理人に対して特許庁から意向を聞いていただいております。これに関してはぜひそのまま続けていっていただきたいと考えているところでございます。そのようなことをしていただければ、外国の権利者に直近の弁理士からすぐに連絡をさせていただけると思っておりますので、手続もスムーズに進むのではないかと考えております。

それと同時に、先ほど長澤委員もおっしゃられましたけれども、公示送達をする内容、外国の出願人等に対しての公示送達が、どこまで掲載されるのかということと、例えば英語のホームページにも掲載されるのかとか、ユーザーの利便性の向上という点からさらにどのようなことを掲載していけばいいかということについては御検討いただければと考えているところでございます。

期間等についてはこれから検討ということですので、あまり長期間にならずに、また手続が遅延しない期間を考えていただければと思っております。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。ほかにございますでしょうか。よろしゅうございますか。――それでは、この論点につきましての討議はここまでとさせていただきます。どうもありがとうございます。

(4) 書面手続デジタル化について

○玉井委員長 それでは、引き続きまして書面手続デジタル化につきまして、資料5及び資料6を基に事務局から御説明をいただき、その後質疑に移りたいと思います。事務局から御説明よろしくお願いたします。

○吉野総務課業務管理企画官 引き続きまして総務課・吉野から説明させていただきます。

書面手続デジタル化の目的でございますけれども、平成2年に世界に先駆けまして手続のデジタル化を開始しております。実際、電子申請、発送できる件数なども伸ばしてきているところなのですが、特許庁に対する申請手続、また特許庁からの発送手続につきましてオンラインによりできないものが一定数存在してございます。

ユーザー手続のデジタル化の障害となり得る状況となっており、これらの改善に向けて特許庁における手続のデジタル化推進計画を昨年公表したところでございます。左側でございますが、特許庁に対する申請手続約310万件のうち、電子申請できない手続約500種類が20万件程度でございますが、原則全ての手続を電子化、デジタル化する方針で検討してございます。資料の右欄でございます。特許庁からの発送手続でございます。約395万件のうちオンライン発送できない手続約280万件でございますが、こちらも発送件数やユーザーニーズが高い登録証など7種類の発送書類につきまして、先行してオンライン発送が可能となるよう対応を進めてまいります。約230万件程度がオンライン発送可能になると考えております。

オンライン申請を原則できるようにしますということですが、現状のオンライン申請全ての書類がXML又はSGML形式で構造化された形で申請できるような形を取っておりますが、そういった対応でございますと大規模なシステム改造と改造費用が発生いたします。こういったシステム及び費用の制約の中で、ユーザーの利便性を図ってオンライン化を実現する方法といたしまして、図にも書いてございますが、従来のオンライン申請とは異なる形態で送付票のみXMLにして、あとの書類はPDF形式でオンライン申請を実現しようと思っております。こういった新たなPDF申請の場合におきますと、閲覧方法や

電子化の方法に関しまして所要の法令改正を行う必要がございます。

具体的にはPDFで出されました手続を書面で提出した場合と同様に、特許庁システムにおいて処理可能な形での電子化を行う対象とするべく所要の措置を行う電子化に関する改正、また、PDFで提出された手続も請求があれば閲覧、交付を可能とするべき所要の措置を行う必要があると考えてございます。

私からの説明は以上でございます。

○小野審査基準室長 続きまして資料6を御覧ください。調整課審査基準室長の小野から説明します。

オンライン化手続に関連しまして、パリ条約の優先権証明書の提出をオンライン化するためには、特許法43条の規定の改正が必要になります。こちらのスライドで個別に説明します。

1 ページ目は、パリ条約による優先権についての現行制度の簡単な説明です。右下のポンチ絵を御覧ください。パリ条約による優先権は、第一国に出願した者が出願の内容について優先期間内に第二国、例えば日本に出願した場合に、日本の出願の新規性、進歩性等の実体的な審査を行う際には、日本の実際の出願日ではなくて、第一国に出願した日、優先日と呼んでいますけれども、これを基準に判断されるという制度となっています。このような優先権の取扱いを行うためには、日本への出願時に優先権証明書を提出することが必要です。

2 ページ目にパリ条約の優先権証明書の提出についてまとめています。上の青枠の1つ目の矢羽根の3行目を御覧ください。提出方法として①書面による原本を提出することを原則としており、特許法43条2項に規定しています。また、オンライン化と関連したものとして4行目②にありますように、世界知的所有権機関のデジタルアクセスサービス、DASと呼んでいますけれども、これらを利用した電子的交換を行うことで提出したものとみなすことを特許法43条5項で規定しています。

このようにオンライン化でも一部対応できているのですが、例えばDASに参加していない国があるため、その場合は書面による原本の提出が現状の規定では必要な状況です。

3 ページ目を御覧ください。上の青枠にオンライン化を進めていく際の課題をまとめています。優先権証明書もオンラインで提出できるとありがたいのですが、現在の法令上、第一庁が書面で発行した証明書を出願人側で電子化して、その写しを提出することが規定上できません。

また2行目にありますように、第一庁が電子でも証明書を発行することが行われ始めており、それをそのまま日本にも提出できると便利ですが、そういったこともできない状況です。

そこで、下の青枠にございますように、優先権証明書の写しの提出を許容したり、オンライン提出を可能にしたりといった制度改正を進めていきたいと考えています。

これらの措置は、特許法だけでなく実用、意匠、商標も含めた四法で対応したいと考えています。

最後の4ページは参考条文です。

説明は以上となります。ありがとうございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。それでは、ただいまの事務局からの説明に関して自由討議を行いたいと思います。御発言を御希望の方は挙手又はチャット欄への書き込みをお願いいたします。萩野委員、お願いします。

○萩野委員 どちらのお話についても、特段異論はないという意見というか感想です。行政手続のデジタル化については、セキュリティを確保しつつ、我々ユーザー側の利便性向上につながるような取組をぜひ加速していただきたいと思っています。

優先権証明書のオンライン化のための規定整備についても利便性向上に関わることと思いますので、全く異論はありません。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。

○相良委員 デジタル化に関しましては、ぜひどんどん進めていただきたいと。異論がないというよりも、エールを送りたいという趣旨の発言をさせていただければと思います。ちょうどPDFで出せたらいいのになという話を事務の者とこの間したばかりでしたので、ユーザーサイドといたしましては一日も早くこれが実現されることを願っております。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。杉村委員、お願いいたします。

○杉村委員 今、相良委員がおっしゃられたのと全く同様でございます。書面手続デジタル化、PDFでの提出が可能となるように、ぜひ早目をお願いしたいと思っています。

それから優先権証明書に関しましても、御提案いただいた改正の内容でぜひ進めていただきたいという点と、DASの参加庁をもっと増やしていただけるように、ぜひ日本国特

許庁として色々と折衝していただきたいと考えております。

以上です。

○玉井委員長 ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。長澤委員、お願いします。

○長澤委員 進めていただければという一言に尽きるのですが、参考でデータを見てみたら、デジタル化をしてPDFで提出できるとなると、弊社が年間6,000件ぐらいの出願している中で100件ぐらいが対象に現時点でなっていて、それなりに大きな労働力の削減という効果がありそうです。

それから、優先権証明書の場合は、主要国は大体DASに入っているのですが、東南アジア諸国は入っていない国も多いです。弊社にとっては数年に1件ぐらいしかその国で第一国出願して、パリ条約を使って日本に第二国出願するという件はないのですが、これも進めない理由はもちろんございませんので、ぜひ粛々と進めていただきたいと思います。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。おっしゃる通り、これは今までできなかったことをできるようにするという、極めて前向きな改正でございます。

浅見委員、お願いします。

○浅見委員 デジタル化については、私も同じ意見ですが、システム改造のための期間が必要かと思うのですが、分かる範囲で結構ですので、いつごろというスケジュール感を御教示いただければと思います。

もう一点、優先権書類のオンライン化ですが、資料2ページを見ますと一番下に商標登録出願はDASの対象外であると書かれています。これは商標自体がDASのシステムの対象外という意味なのか、それとも日本が参加していないという意味なのかということを確認させていただきたいと思います。

先ほど杉村委員もおっしゃいましたが、参加庁が増えることが重要だと思っていますので、日本も含めて前向きな取組をしていただきたいと思います。よろしく願いいたします。

○吉野総務課業務管理企画官 まずデジタル化の関係で御質問いただいたスケジュールの件でございますが、現在2か年のシステム改造を予定しておりまして、法改正が認められましたら、令和6年のしかるべきタイミングに間に合うように準備しているところでございます。

○小野審査基準室長 優先権のDASの質問について、2ページ目の一番下の行、DASの対象外、商標登録出願の場合と書いてありますが、こちらは日本がDASに参加していないという状況を意味しています。世界知的所有権機関のDASのサービスとして商標もあります。参加している庁が少ない状況であったり、費用対効果、システム面での対応等も考慮しまして、現在のところ日本は参加していません。

以上です。

○玉井委員長 よろしゅうございますか。ほかにございませんでしょうか。——どうもありがとうございます。

それでは、以上をもちまして本日予定されていた議論は終了いたしたいと思います。

最後に、今後のスケジュールにつきまして事務局から御説明をお願いいたします。

○松本制度審議室長 御審議いただきましてありがとうございました。次回以降の具体的な開催日程等につきましては、委員長と御相談の上、追って皆様に御連絡差し上げます。

閉会

○玉井委員長 どうもありがとうございました。

それでは、以上をもちまして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を閉会いたしたいと思います。本日は長時間の御審議ありがとうございました。