

強く安定した権利の早期設定の実現に向けて（４）
－前回議論された二つの論点について－

1. 特許無効審判の請求人適格について

（１）前回（第３７回）の特許制度小委員会における意見の概要

特許無効審判の請求人適格に対する、前回の特許制度小委員会での意見（「利害関係人」に限定する案と、現行の「何人も」のままとする案）の概要を、五つの観点から整理すると以下のとおり。

①制度の性格

○「利害関係人」に限定する案

・平成15年の法改正のときに、無効審判と付与後異議を統合したことで、無効審判の性格が不明確になった。今回、付与後レビューが異議制度の復活のような形になるのであれば、無効審判制度は、当事者間の争いの解決を主たる目的とするという、その性格上の違いをはっきりさせるべきで、平成15年の改正前と同様に、利害関係人に限定すべき。

・制度趣旨について、付与後レビューが公衆審査により質の高い特許を得るところにあるのに対して、無効審判は、当事者間の紛争解決手段であり、この制度趣旨から請求人適格を絞るべきではないか。

○現行の「何人も」のままとする案

・一旦特許権が発生すれば、それは私権として、それを争うということは、本来はそもそも無効審判制度でやるべきで、今回、もし付与後レビュー制度を導入する場合、それは、現在の制度に新たに付け加えるだけのもので、それによって現在のありようを変える必要はないのではないか。むしろそれは特許の質を改善するために、現在の制度に新たな制度を付け加えることだと考えている。

②権利の早期安定化、権利者の負担

○「利害関係人」に限定する案

・強く安定した権利を早期に設定ということが付与後レビュー制度の導入のキャッチフレーズであるにもかかわらず、いつまでも全く利害関係のない人から無効審判を請求されることは、特許権者の地位を不安定にするので、利害

関係人に限定をすべきではないか。無効審判の請求人適格を利害関係人に限るとすれば、事実上、無関係な人が付与後レビューの申立期間を過ぎてなお同じような申立てを繰り返すというような事態も避けることができるのではないか。

・レビューの申立期間を過ぎた後もいろいろな所から攻撃される状況に置くというのはどうだろうか。請求人適格のところではどれだけ抑止力になるか分からないが、ある程度のハードルを設けてはどうか。

・特許されて、ある程度の期間が過ぎた後は、当事者がどのように紛争を処理し、解決したいのかという意味を優先させるべきであり、いつまでも「何人も」無効審判を請求できるということはおかしい。

・出願人からすると、審査があって、情報提供があって、付与後異議申立て、無効審判があって、特許法第104条の3の無効の抗弁が裁判であって、五戦五勝しないといけない。これは出願人又は権利者とのバランスから考えてどうかと思うから、審判の方をある程度制限することが必要ではないか。

・何人も無効審判を請求できると、特許になっても後で何が出てくるか、いつつぶされるか、わからない。大昔の、とんでもない国の、とんでもない書物を出されてきてつぶされたことがあるが、そういうことを考えると、「何人も」後で請求できるとなると、怖くて事業をやらないほうがいいということになる。

○現行の「何人も」のままとする案

・「何人も」を利害関係人に変更するというが、現実にそもそもどのくらいの弊害、問題が発生し、変えることによりどのくらいの抑止力になるのか、余り大きくないのではないか。例えば、非常に古い、どこか日本とは関係のない国の資料で無効という問題が起こったとして、それ自体は請求人適格の問題ではなく、何とか考えなければならぬとしたら無効理由そのものの問題である。

・請求人適格の問題と、無効審判制度そのものの問題を分けて考えると、請求人適格を利害関係人に限定することにそれほど意味があるようには思わないし、むしろ限定することによって、いろいろな問題が発生するのではないかと思う。

③請求人適格の判断による遅延

○「利害関係人」に限定する案

・請求人適格の判断に時間を要して審理が遅延するという指摘は、実際にそんなことが起こるのか疑問である。

○現行の「何人も」のままとする案

・利害関係人かどうかをめぐっての入口論のところで実際に時間が掛かるという例が過去にあった経験があるという者もある。

④請求人を制限することの不利益

○「利害関係人」に限定する案

・これからライセンスをしようと思っているのであれば、それは利害関係人に入れてもいいのではないか。

・利害関係人に限るというのは、「何人も」を削るだけで、従前の特許法123条のように利害関係人と明記するわけではないと理解しており、そうすると、従前の無効審判ではかなり緩く利害関係を解していたと思うので、それほど問題にはならないのではないか。

○現行の「何人も」のままとする案

・利害関係人については、どこまでが範囲か、また、将来、関わりがあるということはどう説明するかということも難しい問題になる可能性もあるのではないかと思う。

・大学は利害関係人なのかというときに、もうライセンスをしていれば利害関係人であるかもしれないが、これからライセンスをしようとしていたり、途中段階の場合、実際にまだものを作っていないければ利害関係人ではないのかもしれない。この辺の判断が非常に難しくなるのではないかと思っている。利害関係人かどうかの判定が複雑になると、結局は煩雑なものが増えてくるのではないか。

・利害関係の議論については、民事訴訟の参加における利害関係等を参照して、法律上の利害関係というように考えた場合、ライセンス契約の交渉を現にしているのであれば、それはまさに利害関係があるが、将来、この方向の技術開発をしたいので、そうすると、この特許がある以上、ライセンスを受けなければならないと思っているのは、法律上の利害関係ではない、と考えるのが普通の考え方であり、そういう視点から考えた方がいい。

なお、利害関係人の範囲が広いか狭いかで、微妙なバランスが違ってくるとの意見もあった。

⑤早期対応のインセンティブ

○「利害関係人」に限定する案

- ・無効化資料の抱え込みに対し、早期に権利確定に必要な情報をパブリックから出してもらいインセンティブをつくるためには、無効審判の請求人適格を利害関係人に限るほうが、将来、利害関係になり得る可能性を少しでも持っている人は異議申立てしか使えないので、早く情報を提供するようになるのではないか。

○現行の「何人も」のままとする案

- ・無効化資料の抱え込みという問題を解決する一つの方法として請求人適格を限定するというが、現実にそういう効果が相当にあるということであれば、それは考慮しなければいけないが、むしろ企業の方で、どのように限定したら企業行動が変わるかということを考えなければいけないが、果たして特許付与時に無効化資料を持っていて、請求人適格を限定することによって、後で無効審判を請求できないから異議をできる限り申し立てるということは余り期待できないのではないか。

	利害関係人に限定	何人も
①制度の性格	<ul style="list-style-type: none"> 異議制度のようになるならば、無効審判は平成15年法改正前と同様に利害関係人に限定し、制度の性格上の違いを明確化すべき 当事者間の紛争解決手段という制度趣旨から請求人適格を絞るべき 	<ul style="list-style-type: none"> 特許の質の改善のため現行制度に新たな制度を加えるだけであり、現行の制度を変える必要はない
②権利の早期安定、権利者の負担	<ul style="list-style-type: none"> いつまでも全く利害関係のない者から請求されることは権利者の地位を不安定化する 請求人適格について、ある程度のハードルが必要 ある程度の期間経過後は、当事者がどのように紛争解決したいのかという意思を優先すべき 付与後レビューの導入に対し、権利者とのバランスを考えて、無効審判の方を制限すべき 何人も後で請求できるとなると、怖くて事業ができない 	<ul style="list-style-type: none"> 現実にどのくらいの弊害、問題が発生しているのか、利害関係人への限定がどのくらい抑止力になるのか疑問 利害関係人への限定にそれほどの意味はなく、むしろ問題が発生するのではないか
③請求人適格の判断による遅延	<ul style="list-style-type: none"> 実際に審理が遅延するようなことが起こるのか疑問 	<ul style="list-style-type: none"> 利害関係人かどうかの入口論で実際に時間が掛かった例が過去に存在
④請求人を制限することの不利益	<ul style="list-style-type: none"> 将来ライセンスを受けようとする者も利害関係人に含めれば良い 「何人も」を削除し、利害関係を広く解釈すれば良い 	<ul style="list-style-type: none"> 利害関係人の範囲が不明、将来の関わりをどう説明するか難しい 大学は利害関係人かの判断が難しく、煩雑になる可能性 将来ライセンスが必要と思っているのは、法律上の利害関係ではないと考えるのが普通
	<ul style="list-style-type: none"> 利害関係人の範囲の広狭で微妙なバランスが変わる 	
⑤早期対応のインセンティブ	<ul style="list-style-type: none"> 無効審判の請求人適格の限定は、付与後レビューを用いて早期に必要な情報を出すインセンティブになる 	<ul style="list-style-type: none"> 無効化資料の抱え込み問題に対する効果は、余り期待できないのではないか

(2) 特許無効審判の請求人適格の変遷

①昭和34年(1959年)特許法制定以前

明治21年の特許条例で導入された無効審判は、ドイツ特許法の主義に従い何人も請求することができた。しかし、これを貫くことによる無責任な者の濫請求のおそれから、明治42年特許法及び大正10年特許法では、フランス特許法の主義に従い¹、利害関係人及び審査官に限り無効審判を請求できることとし、審査官は公益を代表するものと擬制されていた。

②昭和34年(1959年)特許法

昭和34年特許法の制定に当たり、工業所有権制度改正審議会の答申では、無効審判の請求人適格としての「利害関係人及び審査官に限り」を削除することとされた。これについては、審理が利害関係の有無のような派生的な問題に費やされることは審理の促進化には望ましくなく、また、利害関係人である旨の証明が下手なために無効とされるべき特許が無効とならないということがあってはならないためであるが、積極的に利害関係がある旨を証明する必要はないことにしても、「利益なければ訴権なし」という民事訴訟の原則を否定したわけではない、と説明されていた²。

この答申を受けて、昭和34年特許法では、特許無効審判が請求できる者について条文上は明記されないこととなった。

このため、当該条文を形式的・文理的に解釈して、誰でも請求人となり得るという立場をとる説もあったが、裁判所は、「現行特許法のもとでも、特許無効の審判を請求しうる者は、当該審判請求について法律上正当な利益を有することを必要とするのであり、その点で旧法におけるのと異なるものと解する³として、利害関係人のみに請求人適格を認める立場をとった。

特許庁の運用も、これに倣い、「請求人は、利害関係人に限ることを明定していないが、「利益なければ訴権なし」の法原則は当然に働く。すなわち、当該審判請求について法律上正当な利益を有することが必要」とされていた⁴。なお、特許無効審判において、請求人適格の存否について審決で判断が示されたものは、2000年～2003年に審決がされた942件のうち25件(2.7%)

¹ フランス特許法では、特許の無効訴訟は利害関係人が提起できるほか、発明が法律上特許できない場合(医薬、調合法等)、公序に反する場合等には、無効訴訟は検事も提起できた、とされる。(清瀬一郎『特許法原理』学術選書(1998)475頁)

² 特許庁編「工業所有権制度改正審議会答申 説明書」発明協会(1957)115-116頁

³ 東京高裁昭和45年2月25日 無体例集2巻1号44頁、判時587号36頁、判タ247号216頁

⁴ 審判便覧 改訂第9版(2002)51-02 2.(1)

であった⁵。

③平成15年（2003年）法改正以後

平成15年の特許法改正では、特許異議申立制度の廃止に伴い、同制度が担っていた特許付与の見直しの機能を特許無効審判に包摂させるため、特許無効審判は何人も請求できることとされた。ただし、特定の当事者間における権利の帰属を巡る紛争の解決は、従前どおり、利害関係を有する当事者にその解決を委ねることが適当であるから、冒認等、権利帰属に係る無効理由についての請求人適格は、利害関係人に限定することとされた⁶。

なお、冒認等を理由とする特許無効審判の請求人適格は、平成23年の法改正により、冒認出願等について特許された場合、真の権利者が特許権の移転を請求できるようになったことに伴い、真の権利者に限定されることとなった。

（3）考え方

前記（1）のとおり、前回の小委員会では、付与後レビュー制度を導入するに当たり、特許無効審判の請求人適格を、現行の「何人も」から利害関係人に限定するべき⁷、という意見と、現行の「何人も」のままでよいという意見の双方が出された。

（利害関係人の範囲の広狭と利害関係人への限定の意義）

利害関係人に限定するべきかどうかのバランスは、利害関係人の範囲の広狭と密接に関連しており、利害関係人を狭く捉えると、権利の早期安定化という観点からは好ましいが、請求人適格が争点になりやすくなる懸念が大きい。一方、利害関係人を広く捉えると、そのような懸念は小さくなる代わりに、請求人適格を限定する実質的な意味がなくなるおそれがある。

この点について、平成15年法改正により、「何人も」無効審判の請求が可能になったことにより、いわゆるダミーを利用した無効審判請求を行う事例が増え⁸、和解や交渉の相手となる真の利害関係人が見えないことによる権利者の負担が増えているとの指摘がある。このようなケースについては、利害関係人を

⁵ 特許庁調べ。

⁶ 工業所有権法（産業財産権法）逐条解説 第18版(2010)第123条

⁷ 利害関係人に限定する場合には、法案の作成に当たり、「何人も」を条文上削除することにより、解釈上「利害関係人」であることが要求されるとするか、「利害関係人」等であることを条文上明記するかについて、過去の法改正の経緯や解釈・運用上の相違が生じないかも含め、検討が必要である。

⁸ 2001～2003年（「何人も」に改正前）の個人名による無効審判（特許・実用新案）の請求の割合：2.6%（内、弁理士：0%）、

2004～2011年（「何人も」に改正後）の個人名による無効審判（特許・実用新案）の請求の割合：17%（内、弁理士：4.9%）

広く解釈した場合にも、無効審判の請求人適格を利害関係人へ限定することにより排除できる可能性がある。

(無効審判制度の公益的性格と付与後レビュー制度との性格の違いの明確化)

特許無効審判の請求人適格は、明治21年の特許条例から、明治42年特許法への切替え時を除き、一貫して、利害関係人以外の者であっても特許の有効性について争える方向で拡大されてきている。これは、特許の有効性は、本来、無効審判請求人のみに関係する問題ではなく、万人の利益に関係し得るといふ、無効審判の公益的側面の現れであると考えられる。特に平成15年法改正においては、廃止された付与後異議制度の申立期間に限らず、全期間にわたって無効審判の請求人適格が拡大された点は留意が必要である。

一方、無効審判の主たる目的はあくまで当事者の紛争解決であり、その公益的な側面については、付与後レビューの導入によって役割が減少するため、無効審判の請求人適格を利害関係人に限定することにより、両制度の性格付けの違いの明確化を図るべきではないかとの意見がある。

(平成23年法改正による無効審判の改正の運用状況)

無効審判については、平成23年(2011年)法改正において、再審の訴えにおける主張の制限、審決の予告の導入、確定審決の第三者効の廃止等の改正がなされ、2012年4月に施行されたばかりである。現在、この改正に基づく運用状況を注視しているところであり、付与後レビュー制度の導入を契機に、現時点で直ちに無効審判の制度を再度改める必要があるかについては、詳細に検討を行う必要がある。

(案1)

無効審判制度と付与後レビュー制度の性格の違いや、無効審判を何人も請求できることを維持した場合の問題点等を含め総合的に判断すると、無効審判の請求人適格については、利害関係人の解釈が限定的になされることにより、真に無効審判の請求を必要とする者が不利益を受けないよう、また、請求人適格自体の争いにより審理遅延を生じないよう留意しつつ、利害関係人のみが無効審判の請求をできるように改めることが適切である。

(案2)

これまでの制度改正の経緯や、無効審判の請求人適格を限定した場合の影響等を含め総合的に判断すると、現時点では、付与後レビュー制度の導入を契機に、無効審判の請求人適格を直ちに改めることが必要とまではいえない。現行どおり「何人も」請求できることを維持しつつ、平成23年(2011年)法改正で改正された無効審判制度や、新たな付与後レビュー制度の運用状況を見

極めた上で、無効審判をめぐる他の論点とともに改めて検討を行うことが適切である。

2. 特許無効審判の請求時期について

(1) 前回（第37回）の特許制度小委員会における意見の概要

○ 付与後レビューの申立期間中の特許無効審判の請求は禁止しない（現行どおり）とする案

・付与後レビューの6か月の申立期間は無効審判を請求できないとすると、特許になってすぐに紛争が始まった場合、6か月を経過するまでは、紛争の一方の当事者が無効審判を請求できず、付与後レビューしか請求できないことになるが、特許になってすぐに侵害訴訟に巻き込まれた者は十分な防御ができるだろうか。従前、（異議申立期間の）6か月間といえども無効審判請求が実際にあったので、今度もそういうニーズが生じたときに、それを酌み取れるようにしておくべきではないか。

・従前、異議申立期間中に無効審判が請求されたものは29件しかなかったということであれば、両制度を併存させてもそれほど煩雑にならないのではないか。1日も早く無効審判を請求したい人にとって、6か月の申立期間における無効審判請求を禁止するとかえって不都合になるのではないか。

・付与後レビュー制度を導入するとしても、無効審判の請求期間を限定する必要はないのではないか。6か月制限しても、同時係属を全て解消できるわけではなく、また、そうするためには、付与後レビューの事件が終結するまで無効審判を請求できないようにしなければいけないが、そうするといろいろな問題が発生する。かつてはそれほど起こっていなかったということであれば、あえて無効審判の請求を限定する意味は現実には余りないのではないか。

・付与後レビューの申立期間の6か月のみ、無効審判の請求を禁止すると、付与後レビューの審理は6か月経過してから始まり、無効審判はその6か月が過ぎれば請求できるので、結局二つの手続が同時に始まることになってしまう。

○ 重複期間はできるだけ排除すべきという案

・特許無効審判と付与後レビューの二つの制度を併存する場合、重複して申立てられる期間をできるだけ排除する方向でいくことが、一つの立法政策ではないか。また、期間を分けても、申立期間内に付与後レビューの結論が出なければ、重複する状態になることは避けがたいが、そういうことができるだけ起き

ないように運用することが必要である。

(2) 考え方

前記(1)のとおり、付与後レビューと無効審判の同時係属による特許権者の負担を回避するために、付与後レビューの申立期間中は無効審判請求を禁止すべきとの意見がある一方、前回の小委員会では、無効審判の請求は付与後レビューの申立期間中も禁止すべきではないという意見が多く見られた。

特許付与後の早い段階で侵害訴訟を提起された被疑侵害者には、その防御手段として、付与後レビューの申立期間においても、付与後レビューを経ることなく、最初から特許権の有効性を無効審判で本格的に争いたいというニーズがある。

一方、従前の特許付与後の異議申立制度下で、異議申立期間中に無効審判請求がなされたものは8年間で29件と少なかった⁹。さらに、新たな付与後レビューでは、申立人の手続関与が改善されることから、付与後レビューの申立期間中に請求される無効審判は更に少なくなると考えられる。この予測に基づけば、付与後レビューと無効審判が同時係属した場合に備えて、中止規定を整備し、無効審判を優先して審理する等により、特許権者の負担を軽減することができると考えられる。

したがって、付与後レビューの申立期間中であっても、無効審判の請求を禁止せず、請求を可能とすることが適切ではないか。

⁹ 第37回特許制度小委員会 資料2 第6-7頁(従前の付与後の異議申立制度下(1996年～2003年の8年間)における異議申立ての総件数34,146件(特許権ベース)のうち、無効審判の請求もなされたものは498件(34,146件の1.5%)であり、そのうち異議申立期間中に無効審判請求がされたものは29件(34,146件の0.09%、498件の5.8%)であった。)