

令和元年度答申第70号  
令和2年1月30日

諮問番号 令和元年度諮問第85号（令和2年1月20日諮問）  
審査庁 特許庁長官  
事件名 特許出願審査請求手続却下処分に関する件

## 答 申 書

審査請求人Xからの審査請求に関する上記審査庁の諮問に対し、次のとおり答申する。

## 結 論

本件審査請求は棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

## 理 由

### 第1 事案の概要

本件は、特許庁長官（以下「処分庁」という。）が、特許出願についての出願審査請求書に係る手続（以下「本件出願審査請求手続」という。）をした審査請求人X（以下「審査請求人」という。）が指定された期間内に手続の補正をしなかったとして、特許法（昭和34年法律第121号）18条1項の規定に基づき、本件出願審査請求手続を却下する処分（以下「本件却下処分」という。）をしたことから、審査請求人がこれを不服として審査請求をした事案である。

#### 1 関係する法令の定め

- (1) 特許法48条の2は、特許出願の審査は、その特許出願についての出願審査の請求を待って行うと規定し、特許法48条の4は、出願審査の請求をしようとする者は、請求人の氏名等を記載した請求書を特許庁長官に提出しなければならないと規定している。
- (2) 特許法195条2項及び別表9号は、出願審査の請求をする者は、1件

につき、16万8,600円に一請求項につき4,000円を加えた額の範囲内において政令で定める額の手数料を納付しなければならないと規定し、特許法等関係手数料令（昭和35年政令第20号。不正競争防止法等の一部を改正する法律の一部の施行に伴う関係政令の整備に関する政令（平成31年政令第2号）による改正前のもの。以下同じ。）1条2項の表9号は、上記手数料の額は、1件につき、11万8,000円に一請求項につき4,000円を加えた額とすると規定している。

- (3) 上記(1)の請求書（出願審査請求書）については、特許法施行規則（昭和35年通商産業省令第10号）31条の2第1項が様式第44により作成しなければならないと規定し、様式第44は、出願審査請求書には上記(2)の手数料の額の算定の基礎となる「請求項の数」を記載し、手数料を特許印紙で納付するときは、出願審査請求書の余白に特許印紙を貼付するものとしている。
- (4) 特許法17条3項は、特許庁長官は、「次に掲げる場合」には、相当の期間を指定して、手続の補正をすべきことを命ずることができると規定し、「次に掲げる場合」として、同項2号は「手続がこの法律又はこの法律に基づく命令で定める方式に違反しているとき」を、同項3号は「手続について第195条第1項から第3項までの規定により納付すべき手数料を納付しないとき」を掲げている。
- (5) 特許法18条1項は、特許庁長官は、特許法17条3項の規定により手続の補正をすべきことを命じた者が同項の規定により指定した期間内にその補正をしないときは、その手続を却下することができると規定している。

## 2 事案の経緯

各項末尾掲記の資料によれば、本件の経緯は、以下のとおりである。

- (1) 審査請求人は、平成28年2月2日、処分庁に対し、発明の名称を「P」とする発明について、請求項の数を「5」として、特許出願（特願a。以下「本件特許出願」という。）をした。

（特許願（特願a））

- (2) 審査請求人は、平成31年1月29日、処分庁に対し、本件特許出願について、請求項の数を「3」と記載し、13万円の特許印紙を貼付した出願審査請求書を提出して、出願審査の請求（本件出願審査請求手続）をした。

（出願審査請求書）

(3) 処分庁は、平成31年3月26日、審査請求人に対し、本件出願審査請求手続は法令に定める要件を満たしていないとして、その方式違反と手数料不足の補正（請求項の数を「5」に変更し、手数料の不足額8,000円を納付すること）を命ずる手続補正指令書（以下「本件手続補正指令書」という。）を発送した。

なお、本件手続補正指令書は、上記の補正をすべき期間として、本件手続補正指令書発送の日から2か月の期間を指定した。

（手続補正指令書）

(4) 処分庁は、令和元年8月2日付けで、本件出願審査請求手続について、指定した期間内に手続の補正がなかったとして、特許法18条1項の規定に基づき、本件出願審査請求手続を却下する処分（本件却下処分）をした。

（手続却下の処分）

(5) 審査請求人は、令和元年9月4日、審査庁に対し、本件却下処分を不服として本件審査請求をした。

（審査請求書）

(6) 審査庁は、令和2年1月20日、当審査会に対し、本件審査請求は棄却すべきであるとして諮問をした。

（諮問書、諮問説明書）

### 3 審査請求人の主張の要旨

請求項の数の記載間違い及びそれに伴う手数料の不足について、その事実の確認や補正の手続方法の確認等に時間がかかったため、指定された期間内に補正をすることができなかったが、請求項の数三分の手数料13万円は納付済みであり、手数料の不足額を納付する意思は当初から有しているから、本件却下処分の取消しを求める。

### 第2 諮問に係る審査庁の判断

審査庁の判断は、審理員の意見は妥当であるとしているところ、審理員の意見の概要は、以下のとおりである。

処分庁は、本件出願審査請求手続について、特許法195条2項及び特許法等関係手数料令1条2項の表9号の規定により納付すべき手数料の全額を審査請求人が納付しなかったことから、審査請求人に対し、特許法17条3項3号の規定に基づき、指定した期間内に手数料の不足額8,000円を納付すべき旨の補正を命じたが、審査請求人は、指定した期間内に上記不足額を納付しなかったことが認められる。

したがって、特許法18条1項の規定に基づいてした本件却下処分は、適法である。

以上によれば、本件審査請求は理由がないから棄却するのが相当である。

### 第3 当審査会の判断

#### 1 本件諮問に至るまでの一連の手続について

本件審査請求から本件諮問に至るまでの一連の手続について、特段違法又は不当と認めるべき点はうかがわれない。

#### 2 本件却下処分の違法性又は不当性について

(1) 本件特許出願における請求項の数は「5」である（上記第1の2の(1)）から、本件出願審査請求手続において納付すべき手数料の額は13万8,000円（11万8,000円+5×4,000円）である（特許法195条2項、特許法等関係手数料令1条2項の表9号）。

ところが、審査請求人は、出願審査請求書に請求項の数を「3」と記載し、手数料として13万円を納付しただけである（上記第1の2の(2)）から、本件出願審査請求手続について方式違反と手数料不足があったことは明らかである。

そこで、処分庁は、特許法17条3項の規定に基づき、審査請求人に対し、上記の方式違反と手数料不足の補正（請求項の数を「5」に変更し、手数料の不足額8,000円を納付すること）を命じた（上記第1の2の(3)）上で、指定した期間内に補正がなかったとして、特許法18条1項の規定に基づき、本件却下処分をした（上記第1の2の(4)）のであるから、本件却下処分は、適法である。

(2) これに対し、審査請求人は、手続の補正を命じられた事実の確認や補正の手続方法の確認等に時間がかかったため、指定された期間内に補正をすることができなかったが、手数料の不足額を納付する意思は当初から有しているから、本件却下処分の取消しを求めると主張している（上記第1の3）。

この主張は、指定された補正期間が短すぎるとして、特許法17条3項所定の補正期間の相当性を争っているものと善解することができるが、本件手続補正指令書で命じられた補正の内容やその手続方法は複雑なものではないから、本件手続補正指令書発送の日（平成31年3月26日）から2か月という補正期間が短すぎるとはいえない。そして、指定された補正期間が短すぎるといっているのであれば、審査請求人は、特許法5条3項及び特許法施行規則4条の2第6項の規定に基づき、指定された補正期間が経過

した後であっても、その期間の末日の翌日から2か月内であれば、補正期間の延長を請求することができたにもかかわらず、この延長請求をしておらず、処分庁は、この延長請求ができる期間が経過した後である令和元年8月2日付けで本件却下処分をしている。

したがって、審査請求人の上記主張は、失当である。

### 3 まとめ

以上によれば、本件審査請求は理由がないから棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当である。

よって、結論記載のとおり答申する。

#### 行政不服審査会 第1部会

委	員	原			優
委	員	中	山	ひ	と
委	員	野	口	貴	公