

令和5年度答申第72号
令和6年3月12日

諮問番号 令和5年度諮問第72号（令和6年1月23日諮問）
審査庁 特許庁長官
事件名 特許料等追納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、特許法（昭和34年法律第121号）112条4項（令和3年法律第42号による改正前のもの。以下同じ。）の規定により消滅したものとみなされた特許第a号の特許権（以下「本件特許権」という。）の原特許権者である審査請求人X（以下「審査請求人」という。）が、特許料を追納することができる期間内に特許料及び割増特許料を納付することができなかったことについて正当な理由があると主張して、本件特許権について納付年分を第4年分から第6年分までとする特許料等を追納する手続（以下「本件追納手続」という。）をしたところ、特許庁長官（以下「処分庁」又は「審査庁」という。）が、正当な理由があるとはいえないとして、同法18条の2第1項本文の規定に基づき、本件追納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) 特許料の納付

特許法107条1項（令和3年法律第42号による改正前のもの。以下同じ。）は、特許権者は、特許料として、特許権の設定の登録の日から特許権の存続期間の満了までの各年について、所定の額を納付しなければならない旨規定し、同法108条2項本文は、同法107条1項の規定による第4年以後の各年分の特許料は、前年以前（以下「納付期間」という。）に納付しなければならない旨規定する。

(2) 特許料の追納及びこれをしない場合の特許権の消滅擬制

特許法112条1項は、特許権者は、納付期間内に特許料を納付することができないときは、納付期間が経過した後であっても、その経過後6月以内（以下「追納期間」という。）にその特許料を追納することができる旨規定し、同条2項は、前項の規定により特許料を追納する特許権者は、同法107条1項の規定により納付すべき特許料のほか、その特許料と同額の割増特許料を納付しなければならない旨規定する。

そして、同法112条4項は、特許権者が追納期間内に、納付期間内に納付すべきであった特許料及び同条2項の割増特許料（以下「特許料等」という。）を納付しないときは、その特許権は、納付期間の経過の時に遡って消滅したものとみなす旨規定する。

(3) 追納期間経過後の追納及びこれによる特許権の回復

特許法112条の2第1項（令和3年法律第42号による改正前のもの。以下同じ。）は、同法112条4項の規定により消滅したものとみなされた特許権の原特許権者は、追納期間内に特許料等を納付することができなかったことについて正当な理由があるときは、経済産業省令で定める期間内に限り、その特許料等を追納することができる旨規定する。

そして、同法112条の2第2項は、前項の規定による特許料等の追納があったときは、その特許権は、納付期間の経過の時に遡って存続していたものとみなす旨規定する。

(4) 不適法な手続の却下

特許法18条の2第1項本文は、特許庁長官は、不適法な手続であって、その補正をすることができないものについては、その手続を却下するものとする旨規定する。

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27年10月7日、発明の名称を「A」とする特許出願（特願b）をし、平成28年5月13日、当該特許出願に係る特許権（本件特許権）の設定の登録がされた。

（特許原簿）

- (2) 審査請求人は、本件特許権の第4年分の特許料（以下「本件特許料」という。）をその納付期間（令和元年5月13日が末日となる。）内に納付せず、さらに、その追納期間（同年11月13日が末日となる。）内に本件特許料及び割増特許料を納付しなかった（以下このことを「本件追納期間徒過」という。）ため、本件特許権は上記の納付期間の経過の時に遡って消滅したものとみなされた。

（特許原簿、回復理由書）

- (3) 審査請求人は、令和2年7月9日、処分庁に対し、本件特許権について納付年分を第4年分から第6年分までとする特許料納付書を提出して、本件追納手続をし、同年8月3日、消滅したものとみなされた本件特許権に関し、本件追納期間徒過について正当な理由があるとして、特許法施行規則（昭和35年通商産業省令第10号）所定の回復理由書を提出した。

（特許料納付書、回復理由書）

- (4) 処分庁は、令和5年1月20日付けで、審査請求人に対し、本件追納期間徒過について正当な理由があるとはいえないから、本件追納手続は特許法112条の2第1項の要件を満たしていないとして、本件却下処分をした。

（却下理由通知書（令和4年6月15日付け）、手続却下の処分）

- (5) 審査請求人は、令和5年5月2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6年1月23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

- (1) 審査請求人は、その知的財産関連業務の担当者であるB（以下「本件担当者」という。）が表計算ソフトウェアを用いて作成した特許料の納付期限を

管理する管理表ファイル（以下「本件管理表」という。）を用いて、自社で本件特許権の特許料の納付期限を管理していたところ、審査請求人が予測することのできない、本件管理表の納付期限を算出する数式の誤りにより、審査請求人が本件特許権の特許料等の納付期限を認識することができず、本件追納期間徒過が生じたものであり、本件追納期間徒過について、特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」がある。

- (2) 上記の「正当な理由」は、平成23年の特許法改正（平成23年法律第63号）により、追納期間を徒過した場合の救済を認める要件として、特許法条約（PLT）12条の「Due Care」基準（「相当な注意を払っていた」）に則って、「その責めに帰することができない理由」ではなく「正当な理由」があれば権利が回復するよう改正された趣旨を踏まえて、「相当な注意を払っていた」要件を満たしていればよいと解釈すべきである。

そして、審査請求人は、現時点（本件管理表を開いた時点）から納付期限までの期間に応じて「次回納付期限」欄の色が変わる本件管理表を作成し、その直後に、入力した数式を目視で確認した上で、「出願日」及び「登録日」欄にダミーデータ（テスト用の日付け）を、「次回納付年次」欄に「4」をそれぞれ入力して、「次回納付期限」欄に緑色が表示されるのを確認し、さらに、様々なダミーデータを用いて同欄の黄色、赤色、黒色の表示を確認し、実際に3か月ごとに本件管理表を確認して納付管理をしていたから、「相当な注意を払っていた」ことは明らかであり、正当な理由がある。

- (3) 本件追納期間徒過は、期間徒過後の救済規定に係るガイドライン【四法共通】（令和3年4月26日改訂版）（特許庁作成、令和3年4月付け）（以下「本件ガイドライン」という。）の3.1.4の(1)【救済が認められる可能性のある事例】に掲げられた「出願人等が想定し得ないシステムの構造上の問題」があり、「誤った期限が告知された場合であって、その事実を知った日（知るべきであった日を含む）が期間徒過後であった」に相当するし、本件ガイドラインに基づき救済が認められた事例（特願c。以下「本件救済事例」という。）と実質的に等価であり、「正当な理由」があるといえる。

- (4) 以上から、本件却下処分を取り消すべきである。

第2 諮問に係る審査庁の判断

審査庁は、審理員の判断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。

特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」は、特段の事情のない限り、原特許権者（代理人を含む。）として、相当な注意を尽くしていたにもかかわらず、客観的にみて追納期間内に特許料等を納付することができなかつたときをいうものと解される（知財高裁平成29年3月7日判決）。そして、相当な注意を尽くしていたか否かを判断するに当たっては、追納期間の徒過が特許権の消滅擬制という極めて重大な結果を生じさせるものであることに照らし、その徒過を回避するために必要かつ十分な措置が採られたか否かが検討されなければならない。なお、「正当な理由」の存在の主張立証責任は審査請求人にあると解される。

そこで検討すると、本件追納期間徒過の原因は、本件担当者が本件管理表を作成する際、「次回納付期限」欄に誤った数式を入力したことにあるといえる。

審査請求人は、自らにおいて本件管理表を用いて特許料の納付期限を管理する以上、本件管理表が特許法の定めに従い、その納付期限を正しく計算する仕様となっており、実際に正しい納付期限が表示される仕様となっていることを確認することが当然に求められていたところ、次のとおり、審査請求人がかかる確認を十分に行った事実は認められない。

すなわち、審査請求人は、本件担当者が本件管理表を作成した直後、入力した数式を目視にて確認したと主張するが、特許料の納付期限は前年以前であり、例えば第4年分の納付期限が登録日の3年後となるように、納付期限を算出する数式の作成に当たっては、次回納付年次から1を減じる必要があるにもかかわらず、漫然と登録日に次回納付年次を加算したのみの数式を入力し、その誤りに気付くことができなかつたのであるから、その確認が不十分であったことは明らかである。本件管理表の不備は予測できないものであるとの審査請求人の主張には理由がない。

また、審査請求人は、本件管理表の「出願日」及び「登録日」欄にダミーデータを、「次回納付年次」欄に「4」をそれぞれ入力したところ、「次回納付期限」欄は緑色表示され、適切な結果が表示されたことを確認したと主張するが、納付期限は、表示された具体的な日付が正確であるかを確認する必要があるといえるところ、本件担当者は、専ら日付ではなく納付期限までの期間に応じて表示される色の確認に終始したのであるから、審査請求人が、本件管理表

で正しい納付期限が表示されるかにつき十分な確認を行ったとは到底いえない。

したがって、本件追納期間徒過について、審査請求人が原特許権者として相当な注意を尽くしていたということができないことは明らかである。

その他、審査請求人の主張立証を精査しても、本件追納期間徒過について、原特許権者として、相当な注意を尽くしていたにもかかわらず、客観的にみて本件追納期間内に特許料等を納付することができなかつたとは認められず、特段の事情があったということもできない。

なお、審査請求人は、本件に類似する案件として、「正当な理由」があるとされた本件救済事例を挙げる。しかし、それは、代理人は期間管理につき複数名によるチェック体制を確立していた中で、所内清掃等を委託された者が始業前に代理人事務所に立ち入った際に、正確な出願審査請求期限を記した書類を誤って什器の隙間に落としたなどの、出願人（代理人を含む。）が予期することができない事態が発生したことにより期間徒過が生じたものであって、本件とは事案を異にする。

以上によれば、本件追納期間徒過について、特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」があるということとはできず、本件追納手続は、本件特許料に関しては同項に規定する要件を満たしておらず、同項の適用はなく、第5年分及び第6年分に関しては本件特許権の消滅擬制（同法112条4項）により客体が存在せず、いずれも不適法な手続であって、補正することができないものであるから、同法18条の2第1項本文の規定に基づき、これを却下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

当審査会は、令和6年1月23日、審査庁から諮問を受け、同年2月8日、同月22日及び同年3月7日の計3回、調査審議をした。

また、審査庁から、令和6年2月1日、主張書面及び資料の提出を受け、同月22日、主張書面の提出を受け、審査請求人から、同月7日、主張書面の提出を受けた。

1 本件諮問に至るまでの一連の手続について

- (1) 一件記録によると、審査請求書の受付（令和5年5月2日）から本件諮問（令和6年1月23日）までに8か月以上の期間を要しているところ、特に、①審査請求書の受付から審理員の指名（令和5年6月2日）までに

1か月、②反論書の受付（同年8月14日）から審理員意見書の提出（同年12月27日）までに4か月以上を要している。

このような期間を要したことについて審査庁は、①は、本件固有の特段の事情があるわけでない、②は、本件固有の特段の事情があったわけではなく、短期間に審理員意見書の作成業務が集中したため時間を要した、集中した業務の処理が順次済み次第、適正な審理期間による審理が可能となる見込みであるとし、それぞれ、今後は迅速な手続となるよう計画的な案件の管理に努めるとのことであった。

しかし、簡易迅速な手続の下で国民の権利利益の救済を図るという行政不服審査法（平成26年法律第68号）の目的（1条1項）を踏まえると、①は、審査庁は、速やかに審理員の指名をすべきものであり、②は、審理員は、反論書が提出された後、更なる審理の必要がないのであれば、速やかに審理を終え、審理員意見書を提出することが求められる。審査庁は、審査請求事件の進行管理方法を改善することにより、事件の手続を迅速に進める必要がある。

- (2) また、本件追納期間徒過後、本件追納手続を経て、回復理由書の受付（令和2年8月3日）から本件却下処分（令和5年1月20日付け）までに2年5か月以上を要しているところ、審査庁は、新型コロナウイルス感染症の影響により回復理由書提出案件が大幅に増加して滞留が一時的に生じ、検討の開始までに長時間を要したこと、面接の希望を受けその必要性や質問内容の検討が必要となったこと、当該感染症の影響による面接の実施方法などに調整を要したこと、特許法18条の2第2項の弁明書の提出期間の案内漏れを理由に却下理由通知を職権で取り消し、再度却下理由通知をしたこと、さらに、同項の弁明書の不明な点を補足するよう求めたことにより、期間を要したとのことであった。

しかし、上記感染症の影響下での面接の実施に検討、調整を要したとしても、その余の事情は適切な進行管理により対処すべきものであったといえ、本件追納期間徒過に正当な理由があるかどうかの判断の遅滞は、本件特許権の存続に関し審査請求人を不安定な地位にとどめ、本件特許権の行使に支障を来すことを踏まえると、本件却下処分までに長期間を要したといわざるを得ない。今後、処分庁は、回復理由書提出案件の進行管理方法を改善し、同案件を迅速に処理する必要がある。

(3) 上記(1)及び(2)で指摘した点以外には、本件諮問に至るまでの一連の手續に特段違法又は不当と認めるべき点はうかがわれない。

2 本件却下処分の適法性及び妥当性について

(1) 本件では、本件追納期間徒過に係る特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」の有無が争点であるが、「正当な理由」があるときとは、知的財産高等裁判所平成30年5月14日判決(平成29年(行コ)第10004号)によれば、特段の事情のない限り、原特許権者(その特許料の納付管理又は納付手續を受託した者を含む。)において、一般に求められる相当な注意を尽くしてもなお避けることができないと認められる客観的な事情により、追納期間内に特許料等を納付することができなかつた場合をいうものと解するのが相当であると判示されている。

この知財高裁判決で示された判断の枠組みは、原特許権者(その特許料の納付管理又は納付手續を受託した者を含む。)として、期間内に手續書面を提出するために相当な注意を尽くす必要があることを前提とし、手續書面を期間内に提出することができなかつた事情を客観的に明らかにすることを求めているものとして妥当であると考えられるが、期間徒過の救済規定を見直して権利回復要件を緩和する特許法等の一部を改正する法律(令和3年法律第42号)の施行等、同規定を巡る昨今の環境変化を踏まえれば、上記判決を柔軟に理解して「正当な理由」の有無を判断することが必要である。上記の客観的な立証が困難である場合には、原特許権者(又はその代理人)の立場や規模、その体制等に照らし、合理的に求められる注意義務を基準として、「正当な理由」の存否を推認するなど、柔軟に対応することが考えられる。

以下、このような考えに基づき検討する。

(2) 本件追納期間徒過に至る経緯は、回復理由書(添付書類を含む。)によれば、以下のとおりである。

ア 審査請求人は、平成30年12月28日、C弁理士(以下「本件弁理士」という。)に委任していた審査請求人の特許権の特許料納付管理業務を、平成31年から審査請求人が行うことで本件弁理士と合意した。

イ 本件担当者は、平成31年2月4日、審査請求人が保有する特許権について、表計算ソフトウェアを用いて、特許料の次回納付期限を管理するための本件管理表を作成した。

本件管理表の「次回納付期限」欄には、①特許権の「登録日」欄と「次回納付年次」欄に入力されたデータを基に自動的に計算された次回の納付期限が表示されるとともに、②本件管理表を開いた日付から次回納付期限日までの期間（以下「納付可能期間」という。）に応じて、以下のとおり着色して表示される仕様となっていた。

- ① 納付可能期間が90日を超える場合は緑色
- ② 納付可能期間が90日以内の場合は黄色
- ③ 納付可能期間が追納期間にある場合は赤色
- ④ 納付可能期間が追納期間を過ぎた場合は黒色

ウ そして、本件担当者は、以後、平成31年2月を起点に3か月ごとに、以下のとおり、納付期限が近づいている特許権があるか点検することとした。

- ① 本件管理表を開いて、納付期限が近づいている特許権がないか点検し、その記録として表内の日付計算の基準となる日付を点検した日に固定し、ファイル名にその日の日付を入れて別名保存する。
- ② 特許料の納付が完了した場合は、本件管理表を開いて「次回納付年次」欄を更新し、上書き保存する。

エ 本件担当者は、平成31年2月4日、令和元年5月7日、同年8月1日、同年11月1日及び令和2年2月3日、上記ウの点検をした。その際、本件管理表の全ての案件の「次回納付期限」欄の色は緑色であったため、納付可能期間が90日以内の案件はないと判断した。

オ 本件担当者は、令和2年5月7日、上記ウの点検をしたところ、本件特許権の「次回納付期限」欄の色が黄色になっていることに気づき、インターネット特許出願ソフトウェアをダウンロードしたものの、設定作業が困難であったこと等から、本件弁理士と同年6月2日に打ち合わせをすることとなった。

カ 本件弁理士は、令和2年6月1日、翌日の打合せ準備の一環として本件特許権の最新状況を確認したところ、本件特許権が特許料不納により抹消されていたことを確認し、本件担当者に直ちにそのことを伝え、審査請求人は、本件追納期間徒過を認識した。

キ その後の調査の結果、本件追納期間徒過の原因は、本件管理表の「次回納付期限」欄の数式の誤り（本来の期限より1年先の期日が算出され

る)であったことが判明した。

- (3) 本件追納期間徒過について、審査請求人は、予測することができない本件管理表の不備(数式の誤り)により、本件特許権の特許料等の納付期限を認識することができずに生じたものであり、特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」がある旨主張する。

しかし、自ら表計算ソフトウェアを用いて作成したファイルで期間管理をする者は、ファイルに入力した数式の誤りなどにより誤った結果が算出、表示されるリスクがあるのは、一般に否定できないのであるから、所期の目的どおりの結果が算出、表示されるか否かを確認する必要があるのは当然である。また、本件追納期間徒過が本件特許権の消滅擬制という極めて重大な結果を生じさせるものであることからすれば、本件特許権の特許料の納付期限の管理を自ら行っていた審査請求人(上記(2)ア)は、期間徒過を生じさせないための措置として、①本件管理表による期間管理を開始する前に、本件管理表が示す納付期限が特許法の規定に則った納付期間に基づいて表示されるか否か検証するなど本件管理表の正確性を確認することや、②定期の点検の際にも、表示される納付期限が正確であるか確認することを本件担当者に指示すべきであるし、本件担当者以外の者にそれらを重ねて確認させるなどすべきであるといえる。

そこで、表計算ソフトウェアを用いて本件管理表を作成した本件担当者がその作成直後に行った検証の状況をみると、入力した数式を目視で確認した上で、当該数式が適切な計算結果を算出するか否かを検証すべく、「出願日」及び「登録日」欄にダミーデータを、「次回納付年次」欄に「4」をそれぞれ入力して、「次回納付期限」欄に緑色が表示されるのを確認し(審査請求書)、さらに、様々なダミーデータを用いて同欄の黄色、赤色、黒色の表示を確認したとしている(反論書)。

しかし、そもそも「次回納付期限」欄に実際に表示される期日が特許法上の納付期間の末日となっているか否かを確認していないから、本件管理表が本件特許権の期間管理という目的を達成するものであるか否か検証していないといわざるを得ない。また、定期の点検の際も、同欄に表示される色の確認に終始し(上記(2)エ及びオ)、同欄に表示される期日が特許法上の納付期間の末日であるか否かを確認してはいない。そして、実際、同欄に表示された期日は、特許法上の納付期間の末日ではなかった(審査

請求書添付の証拠書類3～7)が、本件担当者がそのことを認識し修正することはなかったのである。また、一件記録をみても、審査請求人は、本件担当者にそのような検証、確認をするよう指示したとも、本件担当者以外の者に検証、確認をするよう指示したとも、うかがえない。

そうすると、審査請求人は、特許料の納付期限を管理する者として、相当な注意を尽くしていたとも、合理的に求められる注意義務を果たしていたともいえない。

したがって、本件追納期間徒過について「正当な理由」があるということとはできない。

(4) 次に、審査請求人のその余の主張について検討する。

審査請求人は、特許法112条の2第1項所定の「正当な理由」は、これを導入した平成23年の特許法改正の趣旨を踏まえ解釈すべきと主張するが、「正当な理由」の有無に関する考え方は、上記(1)で示したとおりであり、審査請求人の主張は採用することはできない。

また、審査請求人は、本件追納期間徒過は、本件ガイドラインの要件を充足し救済が認められた本件救済事例と同様に、正当な理由がある旨縷々主張し、当審査会に提出した主張書面でも、本件担当者は、本件管理表の十分な検証と定期の点検をしており、本件救済事例と同等又はそれ以上の高度な注意義務を払っているから、正当な理由がある旨主張する。

しかし、本件担当者が本件管理表の作成者として求められる検証をせず、定期の点検の際にも必要な確認をせず、審査請求人もそのような検証、確認の指示をしていないのは、上記(3)のとおりであるから、審査請求人の主張は採用することはできない。

(5) 以上によれば、本件特許権は、特許法112条の2第2項は適用されないから、特許法112条4項により納付期間の経過の時に遡って消滅したものとみなされることには変わりはなく、本件追納手続は、客体のない特許権についてされた不適法な手続であってその補正をすることができないものである。

したがって、本件却下処分に違法又は不当な点は認められない。

(6) なお、本件却下処分のお知らせには、注書きとして「なお、過誤納の特許料(中略)は、納付した者の請求により返還します。ただし、処分の謄本の送達があった日から6月を経過した後は請求することができません。」

と記載されている。これは、過誤納の特許料の返還に係る特許法の関係規定とは異なる取扱いであり、当審査会の令和4年度答申第2号において、仮に処分庁がこの取扱いを相当であると考えているのであれば、当該取扱いが速やかに特許法に根拠を有するものとなるよう検討する必要がある旨付言している（なお、令和4年度答申第43号でも指摘しているが、上記答申第2号よりも前にされた処分についてであった。）。

審査庁を通じて処分庁にこの付言の対応状況を確認したところ、処分庁は、次のとおり回答した。①出願人等が行った不適法な手続であって、その補正をすることができないものについては、平成8年の特許法一部改正（平成8年法律第68号）で同法18条の2（不適法な手続の却下）が設けられる前は、「不受理」という形で処分を行っていた。両処分とも、申請に形式的な瑕疵があることを理由に、実体について審理その他の行為をすることなく、その申請を拒否し却下する処分であり、その効果は異ならない。よって、不適法な手続として却下処分となった手続は最初からなかったものとして扱っている。②そうすると、同条により却下された手続に係る手数料、特許料等は、特許庁の不当利得に当たるため徴収すべきものではないと捉えられることから、過誤納の手数料等の返還規定（同法195条11項及び12項）を類推適用し、返還する運用をしている。その際、手続者が返還請求期限までに請求することが困難な場合に返還を一切認めないのは手続者にとって酷であると考えられるため、柔軟に返還請求を認めつつも、一定の制限（例えば、手続却下処分の謄本の送達が納付日の6月経過後にあったときは、当該送達があった日から6月以内）を設けている。③その上で、（ア）同法18条の2創設時に、同条により却下された手続に係る手数料等の返還やその時期について明文規定を設けなかったこと、（イ）当該手数料等は、平成8年（同条創設時）以前から今日まで問題なく返還され、現行の運用が利用者に広く浸透していることを鑑みると、法改正については、もはや立法事実があるとはいえない。

しかし、申請の不受理と却下処分とでは、申請を受け付けるかどうかの点で全く異なるものである。行政手続法（平成5年法律第88号）7条（申請に対する審査、応答）の規定が設けられた趣旨からして、申請が権限ある機関に到達したにもかかわらず、受け付けない取扱いは排除されるべきものであって、同条の規定は、特許法195条の3の規定により、同

法又は同法に基づく命令の規定による処分については適用を除外されているものの、その趣旨は、当然に活かされるべきであるし、行政手続法の施行後の平成8年法律第68号により設けられた特許法18条の2において実現しているものといえる。

そして、申請がいったん受け付けられた以上は、特許法上、当該申請を不適法な手続であって補正することができないとして特許法18条の2の規定により却下した場合に、当該申請を最初からなかったものとして扱うことは、特別の規定がない限り生じ得ないことになる。他方、特許料の追納手続に関してそのような規定は見当たらない。そうすると、特許料の追納手続は、その却下処分により当初からなかったことにはならないから、追納手続により納付された特許料は、誤って納付された特許料であることになり、同法111条2項及び3項（過誤納の特許料の返還）が適用されるとするのが自然な解釈である（なお、上記のとおり、本件却下処分の通知書にも、過誤納の特許料を返還する旨の記載がある。）。処分庁の取扱いは手続者に利する運用であるとはいえ、法律と異なることには変わりがなく、既成事実化していることがそれを正当化する理由にはならない。処分庁は現行の取扱いを相当であると考えているようであるから、当該取扱いが速やかに特許法に根拠を有するものとなるよう、検討する必要がある。

(7) 加えて、処分庁から、令和5年度答申第7号の付言(1)で指摘したと思われる点（予納により納付された不適法却下手続に係る手数料等の返還に関して）についても回答があったので、この際、言及することとすると、処分庁は、予納以外の方法で納付された手数料等の返還に際して返還請求を求めるのは、返還先を指定させるためであり、予納の場合は返還先が明らか（予納台帳）なのでその必要はなく、予納の場合に返還請求を求めることとするのは、①手続簡素化と相反し利用者に不利益となること、②方式審査便覧（特許庁の方式審査の基準・考え方をとりまとめ、方式審査の統一的運用及び出願人等に書類作成上の便宜を図ることを目的とし作成されたもの）で返還請求を要しない旨定め、既に周知されていることから、その必要性が乏しいし、さらに、返還請求を求めることとすると、大幅なシステム改修が必要となり多大なコストがかかることが想定され、実現困難であるから、返還請求を要さない旨の法制化及び返還請求を要す旨の運用変更に伴うシステム改修は困難であるとのことであつた。

しかし、令和5年度答申第7号付言(1)で指摘したのは、特許関係法令上、手数料の返還を予納額への加算でもって行う場合とは、納付者から当該手数料の返還の請求に際し所定の申出を受けたときに限られるにもかかわらず(特許法195条11項、工業所有権に関する手続等の特例に関する法律(平成2年法律第30号)15条2項、工業所有権に関する手続等の特例に関する法律施行規則(平成2年通商産業省令第41号)40条3項)、手数料の納付者が返還請求及び当該申出をせずとも、予納額に加算することで返還する運用がされている点であり、処分庁が現行の取扱いを相当であると考えているのであれば、当該取扱いが速やかに上記の2法律に根拠を有するものとなるよう検討する必要があるとしたものである。当該取扱いが利用者に利する運用であるとはいえ、法律と異なることには変わりがなく、既成事実化していることがそれを正当化する理由にはならない。処分庁は当該取扱いを相当であると考えているようであるから、当該取扱いが速やかに上記の2法律に根拠を有するものとなるよう、検討する必要がある。

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3部会

委	員	三	宅	俊	光
委	員	佐	脇	敦	子
委	員	中	原	茂	樹