

特許法112条の2第1項による特許権の回復

——「その責めに帰することができない理由」——

東京地方裁判所 H19年7月5日判決

平成19年(行ウ)第56号 特許料納付書却下処分取消請求事件

若 松 陽 子*

抄 録 本件は、原告が、特許法112条の2第1項「その責めに帰することができない理由」のため、第5年分特許料を追納期間内に納付できなかったとして、その追納を求めたが却下されたため、処分の取消を請求した事件である。

原告は、本件特許権の管理を訴外C事務所に委託していたが、C事務所から納付期限等の通知が来なかったため、特許料納付期間及び追納期間を徒過してしまった。原告は、「管理会社の選任監督に社会通念上相当の注意を払った場合には、特許権者がなすべきことをなした」として、「その責めに帰することができない理由」に該当し、本条により救済されるべきであると主張した。

しかし、本件判決は、「本来自らなすべき特許権の管理を、自らの判断と責任において第三者に委託したのであるから、原告が本件特許権の管理を委任していたC事務所の過失は原告の過失と同視できる」として、本条項にいう「その責めに帰することができない理由」による不納には該当しないと判示した。

目 次

1. はじめに
2. 本件判決
 2. 1 事案の概要
 2. 2 争点と判旨
3. 検 討
 3. 1 本条項の趣旨
 3. 2 民事訴訟法97条と外部委託
 3. 3 本条項に関する裁判例
4. おわりに

1. はじめに

特許法（以下「法」という）112条の2第1項（以下「本条項」という）は、存続のための特許料の不納により失効した特許権の回復につき、規定する。本条項に規定する「その責めに

帰することができない理由」とは、天災地変のような客観的な理由による場合の他に、主観的な理由による場合を含み、一般的に「通常の注意力を有する当事者が万全の注意を払ってなお納付期間を徒過せざるを得なかったような場合」を指すと解されている¹⁾。しかし、いかなる場合が該当し、又は該当しないかについては、具体的な裁判事例の集積を待たねば不明確なところであった。

本件では、特許管理の外部委託先の過失によって特許料不納を引き起こした場合であるが、委託者である特許権者の「責めに帰することができない理由」による期間徒過に該当するか否

* 弁護士 関西大学法務研究科教授
Yoko WAKAMATSU

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

かが争われた。本件判決は、「本来自らなすべき特許権の管理を、自らの責任と判断において、当該外部組織に委託して行わせたのであるから、当該外部組織の過失は、特許権者側の事情として、原告の過失と同視するのが相当」として、本条項による特許権の回復を認めなかった。

本稿は、本件原告の主張と判旨を比較検討し、その上で、特許権利者の特許管理のあり方に言及するものである。

2. 本件判決

2.1 事案の概要

原告は、訴外Aから本件特許権²⁾の譲渡を受けたが、Aが従前から本件特許権の管理等を委託していたC事務所に対し、引き続き管理を委託した。原告は他にも多くの特許権を有し、本件特許権以外ではC事務所とは違う別の外部組織に委託していたが、いずれのときも原告が特許料管理のために外部組織を利用する場合は、受託者から送付されるリマインダーに基づき、特許料支払の処理を行っていた。ところが、本件特許権の第5年分特許料については、C事務所からリマインダーが送付されてこなかったため、この納付期間を徒過してしまったというのである。

原告は、自らがリマインダーを見落としただけではなく、さらにリマインダーによる支払システム³⁾も本件以外では有効に機能しているから、納付期間を徒過したのは、「原告の責めに帰すべき理由によるものではない」として、却下処分の取消を求めた。

本件提訴に至るまでの手続経過は、次の通りであり、特許庁長官が行った平成17年9月5日付け納付書手続却下処分の取消を求めたのが本件である。

平成16年10月20日 納付期限⁴⁾

平成17年4月20日 追納期限⁵⁾

平成17年4月25日 原告未納付覚知
平成17年6月13日 納付書提出
平成17年6月23日 納付書却下理由通知⁶⁾
平成17年7月28日 弁明書提出
平成17年9月5日 納付書却下処分⁷⁾
平成17年11月8日 却下処分異議申立⁸⁾
平成18年7月28日 異議申立棄却決定⁹⁾
平成18年9月13日 登録抹消

2.2 争点と判旨

裁判所は、原告の主張と理由付けを採用せず、その訴えを退けた。争点ごとの判旨と論拠は、次の通りである。

(1)「その責めに帰することができない理由」の意義

原告は、本条項にいう「その責めに帰することができない理由」の意義について、「当事者が社会通念上相当の注意を払っても避けることができなかつた事情の存在と解釈すべき」と主張した。

しかし、判旨は、「通常の注意力を有する当事者が万全の注意を払ってもなお追納期間内に納付をすることができなかつた場合を意味する」とした。

判旨は、そのように解釈する根拠として、第1に、「本来の特許料の納付期間の経過後、さらに6か月間の追納期間が経過した後（法112条1項参照）の特許料納付という例外的な取扱いを許容するための要件」であること、第2に、「その文言の国語上の通常の意味、訴訟行為の追完を定めた民事訴訟法97条1項の『その責めに帰することができない事由』の解釈及び拒絶査定不服審判や再審の請求期間についての同種の規定（法121条2項、173条2項）において一般に採用されている解釈」であることをあげる。つまり、本条項が例外中の例外であるために厳格に解釈すべきこと、他の法条の同一文言の解

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

積⁸⁾と整合性を図る必要があることを根拠とするのである。

(2) 原告の解釈の根拠に対する批判

原告は、「その責めに帰することができない理由」を「社会通念上相当の注意を払っても避けることができなかつた事情の存在」と解釈すべき根拠として、第1に、このように解釈しても、特許権回復のための追納ができる期間は制限されており⁹⁾、回復された特許権の効力は第三者保護のために制限されている（法112条の3）から、特段の不都合は生じないこと、第2に、本条項はパリ条約¹⁰⁾ 5条の2第2項にそつた規定の新設として導入された経緯があり、国際調和の要請に応える必要性があることをあげた。

しかし、判旨は、第1の理由に対し「回復が可能な期間や回復された特許権の効力が制限されているからといって、上記文言の意味と乖離した解釈が許容されるものではない。」とし、第2の理由に対し「『同盟国は、料金の不納により効力を失つた特許の回復について定めることができる。』旨のパリ条約5条の2第2項の規定に照らせば、特許権の回復についてどのような要件の下でこれを容認するかは各締結国の判断に委ねられた立法政策の問題というべきであつて、我が国の法規の文言を他国の法規の文言と同一の意義に解釈すべきとはいえない。」と批判した。

(3) 過失の具体的状況と存否判断

判旨が認定した過失の具体的状況は、次の通りであつた。

「原告は、本件特許権の特許料管理をC事務所に委託していたものの、C事務所が特許料を支払うか否かについて原告の意思を確認するリマインダーを所定の時期に原告に送付せず、追納期間の末日の約1週間前に本件特許ファミリーの一部（本件特許権は含まれていなかった。）

についてリマインダーを送付したにとどまり、原告は追納期間内にも特許料の納付ができなかつたというものである。」とし、「このように、C事務所は、本件特許権の年金管理を善良な管理者としての注意義務を尽くして遂行すべきところ、原告にかかる通知を行わなかつたことについて過失があることは明らかである。」とした。

その上で、本件特許権の実質的権利者である原告は、本来自らなすべき特許権の管理を、自らの責任と判断において当該外部組織に委託して行かせたのであるから、原告が本件特許権の管理を委託していたC事務所の過失は原告の過失と同視でき、万全の注意を払っていても特許料等を納付できなかったとはいえず、「その責めに帰することができない理由」がないことは明らかであるとして、原告の過失を認定した。

さらに判旨は、続けて「なお、C事務所は、原告との間の委託関係を否定していることが窺えるも、仮に、委託関係が存しないのであれば、本件特許権の管理委託を適正に行わなかつた点において原告の過失があることが明らか」とした。

(4) 原告の無過失主張に対する批判

原告は、複雑化する特許管理の実情を述べた上で、「特許管理を信頼性の高い外部組織に委ねる趨勢に照らせば、外部組織の選任監督に社会通念上相当の注意を払っている場合には、仮に外部組織の事情により事故が生じたとしても、特許権者側は社会通念上相当の注意を払つたのであるから、『その責めに帰することができない理由』がある」と主張した。そして、原告は、本件特許権の特許料納付期限を最初に知ることができたのは、追納期限である平成17年4月20日を過ぎた同月25日であつたのであるから、期間内に特許料を納められなかつたことにつき、何ら落ち度がないとした。

しかし、判旨は「たとえ信頼性の高い外部組

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

織に特許管理を委ねた場合であっても、本来自らなすべき特許権の管理を、自らの責任と判断において、当該外部組織に委託して行わせたのであるから、当該外部組織の過失は、特許権者側の事情として、原告の過失と同視するのが相当であって、原告の主張は採用できない。」とした。

また、原告は、「極めて多くの特許を保有しているものの、特許料納付に関する事故が発生したのは本件特許ファミリーのみであることを指摘して、原告が社会通念上相当な注意を払って特許管理を行ってきた」と主張した。

しかし、これについても判旨は、「仮に、他の特許について適正な管理が行われていたとしても、本件特許権の管理においては、原告自身の責任と判断において、C事務所に委託することを選択し、委託を受けたC事務所において前記の過失が認められるのであるから、万全の注意を払っていたといえないことは明らかであって、原告の主張は採用できない。」とした。

3. 検 討

3.1 本条項の趣旨

(1) 本条項の趣旨

法は、特許料の納付期間について、第1年から第3年までの各年分の特許料を納付して特許権の設定の登録が行われた後の第4年以後の各年分の特許料は、前年以前に納付しなければならないと定め（法108条2項本文）、この納付期間内に特許料を納付することができないときは、その期間が経過した後であっても、その期間の経過後6月以内にその特許料を追納することができる（法112条1項）。そして、この6月の追納期間内に、納付すべきであった特許料（法107条1項）及び割増特許料（法112条2項）を納付しないときは、その特許権は、本来の納付期間の経過の時にさかのぼっ

て消滅したものとみなされる（法112条4項）。

しかし、本条項は、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が、その責めに帰することができない理由により法112条1項の規定により特許料を追納することができる期間内に同条4項に規定する特許料等を納付することができなかつたときは、その理由がなくなった日から14日（在外者にあつては、2月）以内でその期間の経過後6月以内に限り、その特許料等を追納することができる（法112条1項）と定めている¹²⁾。

すなわち、本条項は、特許料の不納により失効した特許権回復の要件を規定するものである。

(2) 改正の背景とパリ条約

本条項は、平成6年の「特許法の一部を改正する法律¹³⁾」により新設されたものであり、この改正には、WTO¹⁴⁾・TRIPS協定¹⁵⁾、日米包括協議における合意等、当時の工業所有権制度の国際調和の動きに対応するという時代的背景があった¹⁶⁾。

平成6年の改正前は、納付期間を徒過した場合の追納は認められていたが¹⁷⁾、追納期間も徒過してしまった場合には特許権は失効してしまい¹⁸⁾、事情の如何を問わず失効した特許権の回復は認められていなかった。

これに対し、パリ条約5条の2第2項は、「同盟国は、料金の不納により効力を失った特許の回復について定めることができる」と規定し、諸外国においても特許料の不納により失効した特許権の回復を認める制度が設けられたため、日本においてもこれを認めるべきとの要望¹⁹⁾が国内外から寄せられた。これらの状況から、平成6年の改正において本条項が導入されたのである。

このような本条項の創設経緯をみる限り、原告が、国際調和の観点から、例えば、欧州特許条約²⁰⁾や英国特許法²¹⁾のように本条項を解すべ

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

きであるとする主張も一考に値する。現に、原告は、本件特許ファミリーのうち、英国特許及びオーストラリア特許は、本件特許権と同様の経緯によりいったん消滅したが、回復が認められたと述べている。しかし、原告の「国際調和の観点から」の主張は、パリ条約の規定文言や改正の経緯からみると説得力に欠けるものである。

パリ条約においては、本件被告が主張するように²²⁾「特許権独立の原則、属地主義」をとっており、さらに、本旨が述べるように「パリ条約5条の2第2項の規定に照らせば、特許権の回復についてどのような要件の下でこれを容認するかは各締結国の判断に委ねられた立法政策の問題というべき」であることは、文言上明らかである。パリ条約についてのリスボン改正会議²³⁾では、料金の不納が権利者の重大な過失でもなく、むしろ不可抗力や権利者の意思によらない事故によるものであるときは、権利者に酷であるとして「不納により特許が消滅したときは、その特許の回復について規定することを約束する。」との提案がされたが、採用されなかった経緯がある²⁴⁾。すなわち、特許権の回復について、その法制義務化は見送られ、どのような要件の下でこれを容認するかは各締結国の判断に委ねられたのであって、諸外国の規定と日本法の規定とを同一に解釈しなければならないというものではない²⁵⁾。

(3) 「その責めに帰することができない理由」の解釈

本条項の要は、本件でも争点となった「その責めに帰することができない理由」の解釈である。この文言には、天災地変のような客観的な理由に基づいて手続をすることができない場合が含まれることはいうまでもない。けだし、法は不可能を命じることはないからである。同様の理由から、通常の注意力を有する当事者が万全の注意を払ってなお納付期間を徒過せざるを

得なかったような場合には、主観的な理由による場合であっても、「その責めに帰することができない理由」に含まれることは争いが無い²⁶⁾。

原告が主張していた「当事者が社会通念上相当の注意を払っても避けることができなかった事情」という解釈は、本件に即して具体的に言い直すと、「外部組織の選任監督に社会通念上相当の注意を払っている場合には、仮に外部組織の事情により事故が生じたとしても、特許権者側は社会通念上相当の注意を払ったことになる」というものである。これに対して本件判旨は、「自らの責任と判断において、当該外部組織に委託して行わせたのであるから、当該外部組織の過失は、特許権者側の事情として、原告の過失と同視するのが相当」として、原告とは逆の結論を導いている。

その解釈の妥当性判断は、単に「社会通念上相当の注意」か「万全の注意」か、という抽象的な言葉の差異によってではなく、いかなる場合をそれに含めるか、によって決せられるべきである。

3. 2 民事訴訟法97条と外部委託

(1) 民事訴訟法97条1項との整合性

本件判旨が、「その責めに帰することができない理由」の意義を「通常の注意力を有する当事者が万全の注意を払ってもなお追納期間内に納付をすることができなかった場合」と解釈するのは、「その文言の国語上の通常の意味、訴訟行為の追完を定めた民事訴訟法97条1項²⁷⁾の『その責めに帰することができない事由』の解釈及び拒絶査定不服審判や再審の請求期間についての同種の規定（法121条2項、173条2項）において一般に採用されている解釈」に照らした結果であるとする。

法律の同一文言の解釈を統一しておくことは必要であり、とりわけ、民事訴訟法97条1項は、期間の徒過に対する延長の特例を認めた原則的規

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

定であるから、本条項との整合性が重要となる。

民事訴訟法97条1項に用いられている「当事者がその責めに帰することができない事由」の判断については、多くの判例があり、その解釈は確定している。すなわち、「当事者の責めに帰することができない事由」とは、「天災事変や不可抗力といった客観的不能の場合だけでなく、一般に、訴訟追行の際通常人なら払うであろう注意をしても避けられないと認められる事由」（最判昭和55年10月28日²⁸⁾）をいう。端的に、「期間不遵守についての無過失」と言い換えることもできると解されている²⁹⁾。

さらに、「責めに帰することができない事由」の文言は、種々の法律³⁰⁾の条項に使用される定型的用法であるから、個別法条ごとに解釈を変容するわけにいかない。民事訴訟法97条1項の「その責めに帰することができない事由」は、実定法である民法415条「債務者の責めに帰すべき事由」とパラレルに解すべきとされており、それは「債務の履行についても債務者自身の故意過失のみならず履行補助者の故意過失も、債務者の責めに帰すべき事由に含まれる」と解されている³¹⁾。

以上の観点から本件判旨は、首肯できるものである。

(2) 外部委託と過失

本件では、本件特許権の管理をC事務所へ外部委託していたが、受託者であるC事務所から特許料支払の可否を確認するリマインダーが所定の時期に原告に送付されなかったため、追納期間を徒過してしまったというのである。本件に関するC事務所の受託業務は、特許料支払の通知が主たる業務と思われる。この業務は、法律行為ではないが、このような行為の委託も、準委任として委任の規定が準用される（民法656条）。したがって、受託者であるC事務所は、原告に対し、委任の本旨³²⁾に従い善良なる管理

者の注意義務をもって委任事務を処理する義務を負う（民法644条）。本件では、受託者C事務所の過失により期間の徒過が生じたことは、原告も認めるところである。

そこで問題となるのは、本件判旨のように、委託者の過失を本人の過失と同視しうるかという点である。この点についても、既に民事訴訟法97条1項に関して、判断基準が確立されている。すなわち、訴訟代理人又はその補助者の過失によって不変期間が徒過された場合、「一般的には、代理人等の過失は、相手方との関係では、本人のそれと同視されるから、責めに帰すべき事由によらないものとして追完を認めるべきではない。したがって、責めに帰すべき事由の存否は、本人ではなく、訴訟行為をなすべき代理人について判断される³³⁾。」と解されている³⁴⁾。

もっとも、訴訟代理人の補助者の過失を本人の過失として、「責めに帰すべき事由」ありと判断し、訴訟行為の追完を否定することに対しては、批判的な学説³⁵⁾が近時有力である³⁶⁾とされている。しかし、本人は代理人を選任して訴訟追行の利益を享受する以上、その過失による不利益も負担すべきであり³⁷⁾、後は本人と代理人間の問題として処理すべきであろう³⁸⁾。

ちなみに、原告は、本件特許の特許料管理を委任したC事務所が、実績ある国際的管理会社であるCPA³⁹⁾を利用していただけから、本件特許管理システムは間違いの生じない信頼に足るものであったとするが、C事務所は原告に連絡することなくCPAの利用を中止していた。本件も、つまるところ、原告とC事務所との委託関係の希薄さとC事務所の過失に起因するものであり、本件判決が下した結論は、妥当なものであったと考える。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

3. 3 本条項に関する裁判例

(1) 本条項に関する裁判例

本条項に関しては、幾つかの裁判例の集積⁴⁰⁾があるが、その判断及び根拠は本旨とほぼ同一である。とりわけ、公表されている⁴¹⁾東京地判平成16年9月30日判決（平成16年〈行ウ〉第118号特許料納付手続却下処分取消請求事件）は、本条項に関するリーディング判例とも目すべきものであり、その論旨は明快かつ論理的である。

この判決の事案においては、外部年金管理者である受託者は、過誤による期間徒過を排除するために3回にわたってリマインダーを権利者に送付する等、事故防止策を盛込んだ取扱を行っていたが、それでも発生した事故であること等を理由に、原告が「責めに帰することができない理由」による不納であると主張していたものである。これに対し、この判決は、受託者の担当者が原告宛の第2回目のリマインダーを、他の依頼者宛の封筒に同封して誤って発送したという初歩的な過誤が存し、加えてその誤った送付先から返送された回答書に原告の署名や受領印もないことを看過したこと等から生じた、として受託者の担当者の過失を認定し、その過失につき原告がその責めを負うとした。

(2) 原告引用裁判例とその評価

原告は、自己の解釈を根拠づけるものとして、次の2件の判決を引用しているが、果たしてそのように評価できるであろうか。

① 東京高判昭和57年10月28日⁴²⁾

この判決においては、「その責に帰することができない理由」を「通常用いると期待される注意を尽くしてもなお請求期間の徒過を避けることができないような事由」と定義し、「万全の注意」とは明言しておらず、原告の解釈に近い表現となっている。しかし、この定義を具体

的に適用した結果、「ドイツ国における原告代理人が本件の審判請求期間中及びそれに引続く同人の死亡に至るまでの間、重篤な病気のため円滑に仕事をすることができない状態にあったという事情」は、「その責に帰することができない理由」に該当しない、とした。この結論は、代理人が重篤な病気であっても本人自身が注意を怠らなければ防ぎえたというものであり、この状況下において本人の注意不足を指摘することは、「社会通念上相当の注意」を超えて「万全の注意」を要求していると考えられる。

② 東京地判昭和51年6月28日⁴³⁾

この判決においても、「その責に帰することができない理由」を「通常用いると期待される注意を尽くしてもなお請求期間の徒過を避けることができないような事由」と定義している。しかし、この判決においてこの定義が意味するところは、「必ずしも天災その他避けることのできない事変といった、いわゆる客観的事由に基づく不能の場合に限られず、出願本人に生じた、いわゆる主観的事由に基づく不能の場合もまたこれに含まれる」ことを述べたにすぎず、「社会通念上相当の注意」か「万全の注意」か、を意識しているものではない。「本人が突然の重病により自ら本件商標権の存続期間の更新登録の出願をし、あるいは代理人をしてこれをさせることを念頭におくことを期待できない状況」のような主観的事由に基づく不能の場合も「責に帰することができない理由」に該当する、としたにすぎないのである。本人が重病に陥り代理人にさせることも期待できない状況がある場合に救済されることは、本件判旨の解釈からも当然導かれるものであって、原告の解釈のみによって得られる結論ではない。

結局、原告がその主張のために引用した裁判例は、原告の主張を根拠づけるものではなく、本件判旨を覆すものではなかった。

4. おわりに

本条項の解釈に関しては、裁判所は、他の法条における文言との整合性を重視するため、今後も「その責めに帰することができない理由」を「通常の注意力を有する当事者が万全の注意を払ってなお納付期間を徒過せざるを得なかったような場合」と定義し、かつ「外部組織に委託したときは、当該外部組織の過失は、特許権者側の事情として、原告の過失と同視する」との判断を変えることはないと思われる。

そうであるならば、その判断を前提に実務の対応を構築しておく方が賢明であろう。例えば、特許料支払委託については、特別なケースを除き管理契約等を締結していない実情があるが、正式な委任契約⁴⁰⁾を締結し書面化しておくことが望ましい。現に、本件において、管理者であるC事務所は、原告との間の委託関係を否定していることが窺え、今後、原告からC事務所に対し損害賠償請求を提起した場合、その立証の困難さが推測される。さらに、本条項の適用が否定されたときには、特許権の抹消という重大な結果が発生するため、その被害は多額にのぼることが予想される⁴⁵⁾。過失行為を行った委託先に対し、その善管注意義務違反(民法644条)として損害賠償請求を行っても、相手方に支払能力が十分なければ、結局損害の回復すら困難となる。したがって、委託契約締結の際には、過誤に備えた然るべき十分な賠償保険⁴⁶⁾の加入を条件とすることも必要となってくるであろう。

もっとも、本件に即していえば、原告は、本件特許権の譲渡人であるAが委託していたC事務所に、引き続き委託したというのであるが、その委託状況も不確かであり、かつ原告が有する多くの特許権のうちC事務所に委託したのは本件特許権のみであったとのことである。このような事情の下では、本件特許権の管理につき、原告自らも意を用いるべきであったらうし、

少なくとも受託者の選択と管理について注意をすべきであり、原告に過失があったと評価されたのもやむをえないと思われる。

裁判所の本条項に関する一貫した判断は、自らの権利は自らが守るべきであるという自己責任の表れであり、法一般の底流に存在するものである。例えば、現存していた権利ですら時効によって消滅するのも、「権利の上に眠る者は保護に値せず」の法格言⁴⁷⁾に象徴されるように、権利の維持に自己責任を持つとの忠告である。いわんや、特許権等の知的財産権にあって、特許料等の支払は存続要件であることに思いを致し、その維持管理に留意すべきであろう。

注 記

- 1) 工業所有権法(産業財産権法)逐条解説〔第17版〕, p.323, (2008) 発明協会。
- 2) 厳密には、名称「後期段階炎症反応の治療用組成物」・優先権主張国「米国」の特許権及びその対応外国特許権を併せた特許ファミリーの譲渡を受けている。
- 3) 本件判決の認定事実によると、原告の支払システムは、「管理受託者は、年金の期限をモニターするためCPA(コンピュータ・パテント・アニュイティーズ)を利用し、支払期限がくると原告に納付期限を知らせ、支払意思の有無を確認するためのリマインダーを送付する」というものである。なお、CPAについては、後掲注38) 参照。
- 4) 法108条2項。
- 5) 法112条1項。
- 6) 法18条の2第2項。
- 7) 法18条の2第1項。
- 8) 行政不服審査法6条。
- 9) 行政不服審査法47条2項。
- 10) 例えば、民法では、「責めに帰することができない事由」という文言は、5か所(534条1項, 535条2項, 536条1項, 543条, 648条3項)に使用されているが、これは故意のみならず過失もないことを意味する。
- 11) Paris Convention for the Protection of Industrial Property 工業所有権の保護に関するパリ条約。1883年3月20日成立, 1884年7月7

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

- 日発効。1900年12月14日ブラッセル，1911年6月2日ワシントン，1925年11月6日ヘーグ，1934年6月2日ロンドン，1958年10月31日リスボン，1967年7月14日ストックホルムで改正された。詳細は，後藤晴男「パリ条約講話（第13版）」（2007）発明協会参照。
- 12) 本条項は，法112条5項（延長登録）及び6項（猶予）についても同様に定める。
- 13) 平成6年法律第116号。
- 14) World Trade Organization世界貿易機関。自由貿易促進を主たる目的として作られた国際機関であり，GATT（General Agreement on Tariffs and Trade）ウルグアイラウンドにおける合意に基づき，世界貿易機関を設立するマラケシュ協定（Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization平成6年条約15号）により，1995年1月1日，GATTを発展解消させて成立した。
- 15) Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights知的所有権の貿易関連の側面に関する協定。マラケシュ協定の附属書1Cであり，1995年1月1日発効。知的所有権の保護に関し新しい包括的な国際的枠組みを創設し，保護基準の引き上げや，パリ条約やベルヌ条約の遵守義務を定めた。
- 16) 平成6・8・10・11年改正工業所有権法の解説，p.1（2005）発明協会。
- 17) 法112条1項，2項。
- 18) 特許権の管理は自己責任の下で行われるべきものであり，失効した特許権の回復を認めると第三者に過大な負担をかけることとなるからである。前掲注16) pp.129～135。
- 19) 工業所有権審議会「特許法等の改正に関する答申」（平成6年9月7日）においても，一定の条件のもとに特許料の納付期限徒過により失効した特許権の回復を認めるべき，との答申がなされた。
- 20) 122条(1)は，「状況によって必要とされる相当な注意をしたにもかかわらず欧州特許庁に対し期間を遵守することができなかった」欧州特許出願人又は欧州特許権者に対し，権利の回復を認める。
- 21) 28条は，「特許権者が所定の期間内に更新料が納付されるよう又は当該更新料及び所定の割増料が前記期間の満了前後の6月以内に納付されるよう相当の注意を怠らない」場合には，失効した特許権の回復を認める。
- 22) 被告は，「特許に関する法制度はあくまで各国が個別に定めるものであって，特許権は国単位で成立し，その国の領域内でのみ効力を生じ，また保護されているのであるから（特許権独立の原則，属地主義），他国の立法例，裁判例及び運用例が，我が国の特許法の法源となり得ないことはいうまでもないし，国際的調和を理由に，我が国の特許法の明文規定に背反する解釈をとり得ないことも当然である。」とする。
- 23) 第7回改正会議。1958年10月6日から10月31日まで開催。工業所有権存続のための料金納付の猶予期間を6月とした他，サービスマークを保護対象に加えるなどの改正がなされた。
- 24) 前掲注11) p.309。
- 25) 本件同種判決（東京地判平成16年9月30日。判例時報1934号p.99。判例タイムズ1221号p.307。）も，原告の「米国特許法の規定と同様に，故意でなかった場合や相当な注意を払った場合を指すものと解すべきである」との主張に対し，「パリ条約5条の2第2項の規定に照らしても，特許権の回復についてどのような要件の下でこれを容認するかは各締結国の判断にゆだねられているものであって，米国特許法の規定とわが国の法の規定とを同一に解釈しなければならないというものではない。」と判示した。
- 26) 前掲注1) p.323。前掲注16) pp.132～133。
- 27) 「当事者がその責めに帰することができない事由により不変期間を遵守することができなかった場合には，その事由が消滅した後1週間以内に限り，不変期間内にすべき訴訟行為の追完をすることができる。ただし，外国に在る当事者については，この期間は，2月とする。」
- 28) 昭和54年(オ)第613号土地所有権移転登記手続請求事件。判例時報984号p.68。判例タイムズ428号p.60。金融・商事判例614号p.42。
- 29) 中山幸二「47 訴訟行為の追完」伊藤眞＝高橋宏志＝高田裕成編，民事訴訟法判例百選（第3版），p.99（2003）有斐閣。
- 30) 例えば，民事再生法181条1項1号，貿易保険法42条2項，執行官法8条2項1号等枚挙にいとまがないほどである。
- 31) 高見進「訴訟代理人の補助者の過失と上訴の追完」，小室＝小山還暦記念，裁判と上訴・上，

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

- p.347 (1980年) 有斐閣。
- 32) 商行為の委任については、商法505条参照。
- 33) 伊藤眞, 民事訴訟法 (第3版3訂版), pp.206~207 (2008) 有斐閣。
- 34) 代理人に関する判例として、最判昭和24年4月12日 (民集3巻4号p.97), 最判昭和33年9月30日 (民集12巻13号p.3039) がある。その補助者に関する判例として、最決昭和25年9月21日 (民集4巻9号p.433), 最判昭和27年8月22日 (民集6巻8号p.707) 等がある。
- 35) 前掲注31) pp.344~360。
- 36) 三宅省三=塩崎勤=小林秀之編, 注解民事訴訟法Ⅱ, p.302 (2000) 青林書院。
- 37) 民事訴訟遂行における代理人の補助者と、特許権管理の外部委託におけるそれとは、業務内容や本人の関与度合等において大きく異なるため、検討の余地がある。
- 38) 伊藤眞, 前掲注33) p.207, 脚注19) は、「問題は、代理人弁護士の執務体制であり、代理人と本人との間で解決すべきものである。」とする。
- 39) CPAは、世界最大規模の年金管理専門会社であるComputer Patent Annuities Limitedの略称であり、特許年金の外注化 (Outsourcing Patent Annuities) を請負う。
- 40) 後掲注41) 東京地判平成16年9月30日を始め、東京地判平成18年9月27日, 東京高判平成16年8月4日, 東京地判平成16年3月29日, 東京地判平成14年6月27日がある。詳細は、最高裁判所判例検索システム参照。最高裁判所, 裁判例情報 http://www.courts.go.jp/search/jhsp0010?action_id=first&hanreiSrchKbn=01 (参照日: 2006.6.16)。
- 41) 判例時報1934号p.99。判例タイムズ1221号p.307。
- 42) 昭和57年(行ケ)第91号 審決取消請求事件。判例時報1069号p.127。
- 43) 昭和49年(行ウ)第179号異議申立に対する決定の取消等請求事件。無体財産権関係民事・行政裁判例集8巻1号p.244。判例タイムズ346号p.278。
- 44) 契約条項には、対象となる知的財産権の特定、業務の内容と範囲、委任期間と更新の有無等の記載が必要となる。その上で、契約関係の存続が困難となるような事態 (例えば、受託者の病气や業務停止) が生じたときの緊急連絡や対応方法の明示、さらには、契約の解除や損害額の取り決めを行っておけば安心であろう。
- 45) 損害賠償の範囲は、「通常生ずべき損害」及び「予見し又は予見しえた特別の事情によって生じた損害」(民法416条1項, 2項) である。従前の実績が基準になるが、損害の算定と立証には困難が予想される。例えば、当該特許の価値を急落させるような新規発明、安価な代替品の出現、需給バランスの失墜等が生じうる。特許権侵害の場合には、平成11年の改正 (平成11年法律第41号) により損害額の立証の容易化等の救済措置拡充がなされた (法105条の2〈損害計算のための鑑定〉, 法105条の3〈相当な損害額の認定〉等)。しかし、これらの規定は権利侵害の迅速な解決と権利保護の強化を目指すものであり、かかる目的を有しない受任者に対する損害賠償請求においては、これらの規定の恩恵的影響は考え難い。なお、受託者にも過失があるときは、損害賠償の責任及び額において過失相殺がなされうる (民法418条)。
- 46) 例えば、弁護士協同組合の組合員である弁護士・弁護士法人が加入する「弁護士賠償保険」においては、弁理士業務を取り扱う場合は保険料が割高に設定されている。
- 47) 時効制度の存在理由としては、他に、「承継した事実状態の尊重」「過去の事実の立証困難の救済」があげられる。内田貴, 民法Ⅰ[第4版], p.312 (2008) 東京大学出版会。

(原稿受領日 2008年6月16日)