

弁理士

---

2019年版 弁理士試験 体系別短答過去問  
【 TPP 改正に対応した訂正 】  
特許法・実用新案法

---

※各問題番号に書籍の該当ページを付記しています。

※文字色（黒又は青）を問わず、下線部が訂正箇所です。

※訂正が解説文のみである場合も、問題文と解説文を掲載しています。



H26-20 (P. 169)  
審査及び出願公開

特許出願の審査及び出願の公開に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 審査官に特許法第139条 **(第6号及び第7号を除く。)**に規定する除斥の原因があるときは、特許出願人は、除斥の申立をすることができる。
- (ロ) パリ条約による優先権の主張を伴う特許出願は、当該優先権の主張の基礎とした出願の日から3年以内に出願審査の請求がなかったとき、取り下げられたものとみなされる。
- (ハ) 特許出願 **B**は、特許出願 **A**から分割されたものであり、出願と同時に出願審査の請求がされたものである。審査官が、出願 **B**について拒絶の理由を通知しようとする場合において、その拒絶の理由が、出願 **B**の出願審査の請求の後に出願 **A**について通知された拒絶の理由と同一であるときは、審査官は、その旨を併せて通知しなければならない。
- (ニ) 最後の拒絶理由通知を受けた特許出願人がした特許請求の範囲についての補正が、明瞭でない記載の釈明のみを目的とするものであって、最後の拒絶理由通知に係る拒絶の理由に示す事項についてするものである場合において、補正後の発明が特許出願の際独立して特許を受けることができないときは、当該補正は却下される。ただし、最後の拒絶理由通知とは、特許法第17条の2第1項第3号に規定する最後に受けた拒絶理由通知をいうものとする。
- (ホ) 外国語書面出願が、特許法第36条の2第2項に規定する外国語書面の翻訳文が特許庁長官に提出されていないものである場合、特許出願人は、出願公開の請求をすることができない。

1 1つ    2 2つ    3 3つ    4 4つ    5 5つ

H26-20 (P. 170)  
正答率 40.6%  
正解 1

(イ) × 特140条不準用

特139条 **(6号及び7号を除く。)**の規定は、審査官について準用されている(特48条)。しかし、**「除斥の申立」についての規定**(特140条)は、**審査官に準用されていない**(特48条参照)。したがって、本枝において、特許出願人は、除斥の申立をすることができない。よって、本枝は誤り。

**TPP協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

(ロ) × 特48条の3第1項・4項、青本特48条の3参照

特許出願があったときは、何人も、原則「その日」から3年以内に、特許庁長官にその特許出願について出願審査の請求をすることができ(特48条の3第1項)、当該期間内に出願審査の請求がなかったときは、この特許出願は、取り下げたものとみなされる(同条4項)。ここで、**「その日」というのは実際にその特許出願がされた日をいい、パリ条約による優先権の主張を伴う出願についても第一国出願の日ではない**(青本特48条の3参照)。したがって、パリ条約による優先権の主張を伴う特許出願は、「当該優先権の主張の基礎とした出願の日」から3年以内に出願審査の請求がなかったとき、取り下げられたものとみなされるわけではない。よって、本枝は誤り。

(ハ) × 特50条の2かつこ書

**他の特許出願についての拒絶理由通知が、当該特許出願についての「出願審査の請求前」に当該特許出願の出願人がその内容を知り得る状態になかったものであるときは、既にされた拒絶理由と同一である旨の通知はされない**(特50条の2かつこ書)。本枝の場合、出願 **B**の「出願審査の請求の後」に出願 **A**について拒絶の理由を通知しているため、当該拒絶理由通知は、**B**についての出願審査の請求前に **A**の出願人がその内容を知り得る状態にはない。したがって、その拒絶の理由が、出願 **B**の出願審査の請求の後に **A**について通知された拒絶の理由と同一であっても、審査官は、その旨を併せて通知しなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

(ニ) × 特17条の2第5項4号・6項参照

最後の拒絶理由通知(特17条の2第1項3号)を受けた特許出願人がした特許請求の範囲についての補正が、**明りょうでない記載の釈明を目的とするものであって、拒絶理由通知に係る拒絶の理由に示す事項についてするものである場合**(同条5項4号)は、**いわゆる独立特許要件は課されない**(同条6項参照)。したがって、本枝において、当該補正は却下されるわけではない。よって、本枝は誤り。

(ホ) ○ 特64条の2第1項3号

特許出願人は、その特許出願が外国語書面出願であって特36条の2第2項に規定する**外国語書面の翻訳文が特許庁長官に提出されていないものである場合**、特許庁長官に、その特許出願について**出願公開の請求をすることができない**(特64条の2第1項3号)。よって、本枝は正しい。

H30-特実 14 (P. 181)

## (1) 特許権の効力等

特許権等について、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものの組合せは、どれか。

- (イ) 特許権が共有に係るときは、各共有者は、その特許発明の実施を他の共有者の同意を得ずにすることができる場合があるが、自らの持分の譲渡を他の共有者の同意を得ずにすることができる場合はない。
- (ロ) 特許権が共有に係るときは、各共有者は、自らの持分を放棄する場合には、他の共有者の同意を得なければならない。
- (ハ) **特許法第 67 条第 4 項**の延長登録の出願に関し、特許発明の実施をすることができなかった期間が6年であったので、当該延長登録出願の出願人が6年の存続期間の延長を求めた。この場合、「延長を求める期間が6年であること」は、拒絶の理由となる。
- (ニ) 特許法第 123 条第 1 項第 6 号に規定する要件 (いわゆる冒認出願) に該当する特許に基づく特許権が冒認者から真の権利者以外の第三者にすべて譲渡されていた場合、当該真の権利者は当該冒認者に対して当該特許権の移転を請求することができる。
- (ホ) 特許発明の技術的範囲に関する判定の結果について利害関係を有する者であっても、当該判定の審理に参加することはできない。

1 (イ)と(ハ)    2 (イ)と(ホ)    3 (ロ)と(ハ)    4 (ロ)と(ニ)    5 (ニ)と(ホ)

H30-特実 14 (P. 182)

正答率 38.1%

正解 2

(イ) ○ 特 73 条 1 項・2 項

**特許権が共有に係るときは、各共有者は、契約で別段の定をした場合を除き、他の共有者の同意を得ないでその特許発明の実施をすることができる** (特 73 条 2 項)。したがって、前段は正しい。また、**特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡することができない** (同条 1 項)。したがって、後段も正しい。よって、本枝は正しい。

(ロ) × 特 73 条 1 項参照

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を「譲渡し、又はその持分を目的として質権を設定する」ことができない (特 73 条 1 項)。しかし、**各共有者が、自らの持分を「放棄する」場合に、他の共有者の同意を得なければならない旨の規定はない**。よって、本枝は誤り。

(ハ) × 特 67 条の 7 第 1 項各号参照

延長を求める期間は、5 年以下の期間に限られるが (特 67 条の 5 第 1 項 3 号かつこ書)、**延長を求める期間が5年を超える期間であることは、拒絶の理由とはならない** (特 67 条の 7 第 1 項各号参照)。したがって、本枝において、「延長を求める期間が6年であること」は、拒絶の理由とはならない。よって、本枝は誤り。

**TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文の一部修正した。**

チェック 本枝の場合、延長を求める期間に誤りがあるため、補正命令がなされ (特 17 条 3 項 2 号)、指定期間内に補正がされないときは出願却下となる (特 18 条 1 項、新・注解特 P. 1110 参照)。

(ニ) × 特 74 条 1 項、青本特 74 条

特許が特 123 条 1 項 6 号に規定する要件 (いわゆる冒認出願) に該当するときは、当該特許に係る発明について特許を受ける権利を有する者は、経済産業省令で定めるところにより、その特許権者に対し、当該特許権の移転を請求することができる (特 74 条 1 項)。ここで、**「特許権者に対し」としているのは、冒認者が特許権を第三者に譲渡していた場合には、「当該特許権を取得した者に対して」、真の権利者が特許権の移転を請求できることとする趣旨である** (青本特 74 条)。したがって、本枝において、当該真の権利者は「当該冒認者に対して」当該特許権の移転を請求することができるわけではない。よって、本枝は誤り。

(ホ) ○ 特 148 条不準用

**判定においては、特 148 条 (参加) の規定は準用されていない** (特 71 条 3 項参照)。したがって、特許発明の技術的範囲に関する判定の結果について利害関係を有する者であっても、当該判定の審理に参加することはできない。よって、本枝は正しい。

H29-特実 11 (P. 183)

## (1) 特許権の効力等

**特許法第 67 条第 4 項**の延長登録の出願について、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものの組合せは、どれか。

なお、以下において、「**特許法第 67 条第 4 項**の延長登録の出願」を「延長登録の出願」という。

- (イ) 延長登録の出願では、医薬品や医療機器など「物」の発明も対象としている。したがって、医薬品や医療機器に係る考案として実用新案登録を受けている実用新案登録出願の場合には、実用新案権の存続期間の延長をするための出願をすることができる。
- (ロ) 延長登録の出願は、特許法第 67 条第 4 項に規定する政令で定める処分を受けた日から同法第 67 条の 5 第 3 項に規定する政令で定める期間内にする必要があるが、**同法第 67 条第 1 項に規定する**存続期間が満了した後は、延長登録の出願をすることができない。
- (ハ) 共有に係る特許権について、共有者の一人が、他の共有者の同意を得て単独で延長登録の出願をした場合には、拒絶の理由とならず、延長登録無効審判の請求理由にも該当しない。
- (ニ) 延長登録の出願があったとき、その出願の拒絶をすべき旨の査定が確定した場合及び**特許法第 67 条の 7 第 3 項の延長**登録があった場合を除き、**特許法第 67 条第 1 項に規定する**存続期間は延長されたものとみなされる。
- (ホ) 延長登録の出願の審査において、その延長を求める期間が、その特許発明を実施することができなかつた期間を超えていたとしても、拒絶の理由となることはない。

- 1 (イ)と(ニ)    2 (イ)と(ハ)    3 (ロ)と(ニ)    4 (ロ)と(ホ)    5 (ハ)と(ニ)

H29-特実 11 (P. 184)

正答率 73.1%

正解 3

(イ) × そのような規定はない

**実用新案法においては、実用新案権の存続期間の延長をするための出願をすることができる旨の規定はない。**よって、本枝は誤り。

(ロ) ○ 特 67 条の 5 第 3 項

**特 67 条 4 項の延長登録の出願は、同項の政令で定める処分を受けた日から政令で定める期間内にしなければならないため(特 67 条の 5 第 3 項本文)、前段は正しい。また、当該出願は、特 67 条 1 項に規定する存続期間の満了後は、することができないため(特 67 条の 5 第 3 項但書)、後段も正しい。よって、本枝は正しい。**

**T P P 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

(ハ) × 特 67 条の 2 第 4 項**準用**、特 67 条の 7 第 1 項 5 号、特 125 条の 3 第 1 項 5 号共有に係る特許権について、共有者の一人が、単独で**特 67 条 4 項**の延長登録の出願をした場合には、**特 67 条の 5 第 4 項で準用する**特 67 条の 2 第 4 項に規定する要件を満たしていないこととなる。この場合には、**拒絶の理由となり(特 67 条の 7 第 1 項 5 号)、延長登録無効審判の請求理由にも該当する**(特 125 条の 3 第 1 項 5 号)。よって、本枝は誤り。

(ニ) ○ 特 67 条の 2 第 5 項**準用**

**特 67 条 4 項の延長登録の出願があったときは、その出願について拒絶をすべき旨の査定が確定し、又は特 67 条の 7 第 3 項の延長登録があったときを除き、特 67 条 1 項に規定する存続期間は、延長されたものとみなされる**(特 67 条の 5 第 4 項で準用する特 67 条の 2 第 5 項)。よって、本枝は正しい。

**T P P 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

(ホ) × 特 67 条の 7 第 1 項 3 号

**特 67 条 4 項の延長登録の出願の審査において、その延長を求める期間が、その特許発明を実施することができなかつた期間を超えていることは、拒絶の理由となる**(特 67 条の 7 第 1 項 3 号)。よって、本枝は誤り。

H27-16 (P. 185)

## (1) 特許権の効力等

特許権の存続期間に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

以下において、「延長登録の出願」とは、「特許法第 67 条第 4 項の延長登録の出願」をいう。また、「政令で定める処分」とは、特許権に係る特許発明の実施について安全性の確保等を目的とする法律の規定による許可その他の処分であって当該処分の目的、手続等からみて当該処分を的確に行うには相当の期間を要するものとして政令で定めるものをいう。

- (イ) 政令で定める処分を受けることが必要であるために、その特許発明の実施をすることができない期間があったときは、5年を限度として、延長登録の出願により特許法第 67 条第 1 項に規定する存続期間を延長することができる。
- (ロ) 政令で定める処分を受けるための申請に添付される資料を作成するためになされる特許権の存続期間の満了前に行われる試験には、特許権の効力は及ばないことがある。
- (ハ) 政令で定める処分を受けるために特許発明の実施をすることができない期間は、その処分の申請人にその処分が到達することにより処分の効力が発生した日の前日を終期とする。
- (ニ) 延長登録の出願を審査する審査官は、その特許発明の実施に政令で定める処分を受けることが必要であったとは認められない場合において、拒絶をすべき旨の査定をしようとするときは、あらかじめ拒絶の理由を通知し、相当の期間を指定して、意見書を提出する機会を与えなければならない。
- (ホ) 特許権に係る特許発明の実施をするために政令で定める処分  $\beta$  が必要である場合において、その処分  $\beta$  に先行する政令で定める処分  $\alpha$  に係る実施の態様が、その特許権についてのいずれの請求項に係る特許発明の技術的範囲にも属しないときは、その先行する処分  $\alpha$  がされていることを根拠として、その特許権の特許発明の実施に処分  $\beta$  を受けることが必要であったとは認められないということとはできないことがある。

1 1つ 2 2つ 3 3つ 4 4つ 5 5つ

H27-16 (P. 186)

正答率 56.3%

正解 5

(イ) ○ 特 67 条 4 項

特 67 条 1 項に規定する存続期間は、政令で定める処分を受けることが必要であるために、その特許発明の実施をすることができない期間があったときは、**5年を限度として、延長登録の出願により延長することができる** (特 67 条 4 項)。よって、本枝は正しい。

TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。

(ロ) ○ 最判H11. 4. 16「脾臓疾患治療剤事件」

最判H11. 4. 16「脾臓疾患治療剤事件」では、「**第三者が特許権の存続期間終了後に特許発明に係る医薬品と有効成分等を同じくするいわゆる後発医薬品を製造販売することを目的として、旧薬事法（医薬品医療機器等法）14 条所定の承認申請をするため、特許権の存続期間中に、特許発明の技術的範囲に属する化学物質又は医薬品を生産し、これを使用して製造承認申請書に添付すべき資料を得るために必要な試験を行うことは、特 69 条 1 項にいう『試験又は研究のためにする特許発明の実施』に当たり、特許権の侵害とはならないものと解するのが相当である。**」と判示している。したがって、政令で定める処分を受けるための申請に添付される資料を作成するためになされる特許権の存続期間の満了前に行われる試験には、特許権の効力は及ばないことがある。よって、本枝は正しい。

(ハ) ○ 最判H11. 10. 22「新規ポリペプチド類事件」

最判H11. 10. 22「新規ポリペプチド類事件」では、「**特許権の存続期間の延長登録の理由となる処分である旧薬事法（医薬品医療機器等法）所定の製造等の承認を受けることが必要であるために『特許発明の実施をすることができなかった期間』は、右承認を受けるのに必要な試験を開始した日又は特許権の設定登録の日のうちのいずれか遅い方の日から、右承認が申請者に到達することにより処分の効力が発生した日の前日までの期間である。**」と判示している。よって、本枝は正しい。

(ニ) ○ 特 50 条準用

特 67 条 4 項の延長登録の出願を審査する審査官は、その特許発明の実施に政令で定める処分を受けることが必要であったとは認められない場合(特 67 条の 7 第 1 項 1 号)において、**拒絶をすべき旨の査定をしようとするときは、あらかじめ拒絶の理由を通知し、相当の期間を指定して、意見書を提出する機会を与えなければならない** (特 67 条の 8 で準用する特 67 条の 4 前段で準用する特 50 条)。よって、本枝は正しい。

TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。

(ホ) ○ 最判H23. 4. 28「放出制御組成物事件」

最判H23. 4. 28「放出制御組成物事件」では、「**特許権の存続期間の延長登録出願の理由となった後行処分に先行して、後行医薬品と有効成分並びに効能及び効果を同じくする先行医薬品について先行処分がされている場合であっても、先行医薬品が延長登録出願に係る特許権のいずれの請求項に係る特許発明の技術的範囲にも属しないときは、先行処分がされていることを根拠として、当該特許権の特許発明の実施に後行処分を受けることが必要であったとは認められないということとはできないというべきである。**」と判示している。したがって、本枝において、先行処分  $\alpha$  に係る実施の態様が、特許権についてのいずれの請求項に係る特許発明の技術的範囲にも属しないときは、 $\alpha$  がされていることを根拠として、その特許権の特許発明の実施に後行処分  $\beta$  を受けることが必要であったとは認められないということとはできないことがある。よって、本枝は正しい。



H25-27 (P. 189)

## (1) 特許権の効力等

特許権に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 出願書類が公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある部分を含むときであっても、特許権の設定の登録後に、利害関係人から閲覧の請求があった場合は、特許庁長官は、当該部分を含む出願書類全部を閲覧させなければならない。
- 2 特許権の侵害訴訟における特許発明の技術的範囲の解釈においては、特許請求の範囲の記載の技術的意義が一義的に明確に理解することができないとか、あるいは一見してその記載が誤記であることが明細書の発明の詳細な説明の記載に照らして明らかであるなどの特段の事情のある場合に限って、明細書の発明の詳細な説明を参酌することが許される。
- 3 特許権が2人の共有に係るものであるとき、共有者の1人が他の共有者に対し、他人に通常実施権を許諾することについて同意を求めた場合、当該他の共有者は、正当な理由がない限り、この同意を拒むことができない。
- 4 **特許法第67条第1項に規定する**存続期間は、その特許発明の実施について安全性の確保等を目的とする法律の規定による許可その他の処分であって当該処分の目的、手続等からみて当該処分を的確に行うには相当の期間を要するものとして政令で定めるものを受けることが必要であるために、その特許発明の実施をすることができない期間が2年以上あったときに限り、5年を限度として、**同条第4項の**延長登録の出願により延長することができる。
- 5 **甲**が医薬品についての特許権を有する場合に、**乙**が特許権の存続期間の終了後に当該医薬品と有効成分等を同じくする医薬品を製造、販売することを目的として、その製造につき所定の法律に基づく承認申請をするため、特許権の存続期間中に、特許発明の技術的範囲に属する医薬品を生産し、これを使用して前記申請に必要な試験を行うことは、特許法上の「試験又は研究のためにする特許発明の実施」に当たり、特許権の侵害とはならない。

H25-27 (P. 190)

正答率 85.4%

正解 5

- 1 × 特 186 条 1 項柱書但書・5号

何人も、特許庁長官に対し、特許に関し、書類の閲覧を請求することができる(特 186 条 1 項柱書)。ただし、**公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがあるもの**(同項 5号)については、**特許庁長官が秘密を保持する必要があると認めるときは、この限りでない**(同項柱書但書)。よって、本枝は誤り。

- 2 × 特 70 条 2 項、実務解説 P. 303~304 参照

最判 H3. 3. 8「リパーゼ事件」では、特許出願に係る発明の要旨認定について、「特許請求の範囲の記載の技術的意義が一義的に明確に理解することができないとか、あるいは一見してその記載が誤記であることが明細書の発明の詳細な説明の記載に照らして明らかであるなどの特段の事情がある場合に限って、明細書の発明の詳細な説明の記載を参酌することが許されるにすぎない。」と判示しているが、**この判例は、侵害訴訟における特許発明の技術的範囲の認定には適用されない**。すなわち、侵害訴訟においては、このような特段の事情がある場合に限らず明細書の記載を考慮する(特 70 条 2 項、実務解説 P. 303~304 参照)。よって、本枝は誤り。

- 3 × そのような規定はない

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その特許権について他人に通常実施権を許諾することができない(特 73 条 3 項)。ここで、**他の共有者が、正当な理由がない限り、この同意を拒むことができない旨の規定はない**。よって、本枝は誤り。

チェック 著作権法においては、所定の場合、各共有者は、正当な理由がない限り、同意を拒むことができない旨の規定が存在する(著 65 条 3 項)。

- 4 × 特 67 条 4 項

**特 67 条 1 項に規定する**存続期間は、その特許発明の実施について安全性の確保等を目的とする法律の規定による許可その他の処分であって当該処分の目的、手続等からみて当該処分を的確に行うには相当の期間を要するものとして政令で定めるものを受けることが必要であるために、**「その特許発明の実施をすることができない期間があったときは」**、5年を限度として、延長登録の出願により延長することができる(**同条 4 項**)。したがって、「その特許発明の実施をすることができない期間が2年以上あったときに限り」、5年を限度として、**特 67 条 4 項の**延長登録の出願により延長することができるわけではない。よって、本枝は誤り。

**TPP協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

- 5 ○ 最判 H11. 4. 16「膵臓疾患治療剤事件」

最判 H11. 4. 16「膵臓疾患治療剤事件」では、**「第三者が特許権の存続期間終了後に特許発明に係る医薬品と有効成分等を同じくするいわゆる後発医薬品を製造販売することを目的として、旧薬事法(医薬品医療機器等法) 14 条所定の承認申請をするため、特許権の存続期間中に、特許発明の技術的範囲に属する化学物質又は医薬品を生産し、これを使用して製造承認申請書に添付すべき資料を得るために必要な試験を行うことは、特 69 条 1 項にいう『試験又は研究のためにする特許発明の実施』に当たり、特許権の侵害とはならないものと解するのが相当である。」**と判示している。よって、本枝は正しい。

H24-45 (P. 193)

## (1) 特許権の効力等

特許権に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 特許権が共有に係るときは、各共有者は、相続その他の一般承継の場合を除き、必ず他の共有者の同意を得なければその持分を移転することはできない。
- (ロ) 特許権の効力は、試験又は研究のためにした特許発明の実施により生産された物を業として販売する行為には及ばない。
- (ハ) 特許がその発明について特許を受ける権利を有しない者の特許出願に対してされた場合、当該特許に係る発明について特許を受ける権利を有する者は、経済産業省令で定めるところにより、その特許権者に対し、当該特許権の移転を請求することができる。当該請求に基づく特許権の移転の登録があったときは、当該特許権に係る発明についての特許法第65条第1項の規定による補償金請求権は、初めから当該登録を受けた者に帰属していたものとみなされる。
- (ニ) 特許請求の範囲を「物質 **a** を有効成分として含有する医薬品」とする特許権について特許法第67条第1項に規定する存続期間が延長された場合の当該特許権の効力は、その延長登録の理由となった同条第4項の政令で定める処分である医薬品医療機器等法の承認が〔有効成分として物質 **a**、効能・効果として消化促進〕を備えた医薬品についてされたものである場合には、〔有効成分として物質 **a**、効能・効果としてかゆみ止め〕を備えた医薬品を業として生産する行為には及ばない。
- (ホ) **甲**が特許発明**イ**に係る特許権**A**を有し、**甲**及び**乙**が特許発明**ロ**に係る特許権**B**を共有し、特許権**B**に係る特許出願が特許権**A**に係る特許出願の日前のものであり、特許発明**イ**が特許発明**ロ**を利用するものであるとき、**甲**は、契約で**乙**と別段の定をした場合を除き、業として特許発明**イ**の実施をすることができる。

1 1つ    2 2つ    3 3つ    4 4つ    5 5つ

H24-45 (P. 194)

正答率 44.0%

正解 3

(イ) × 特74条3項

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を譲渡することができない(特73条1項)。しかし、**当該規定は、特74条1項の規定による請求に基づきその持分を移転する場合においては、適用されない**(同条3項)。したがって、共有に係る特許権について、特74条1項の規定による請求に基づきその持分が相続その他の一般承継でなく移転される場合、各共有者は、他の共有者の同意を得なくともその持分を移転することができる。よって、本枝は誤り。

(ロ) × 青本特69条参照

特許権の効力は、その試験又は研究のためにした特許発明の実施には及ばないが(特69条1項)、**試験又は研究の結果生産された物を業として販売する等の行為については及ぶものと解される**(青本特69条参照)。よって、本枝は誤り。

(ハ) ○ 特74条1項・2項

特許がその発明について特許を受ける権利を有しない者の特許出願に対してされたときは、当該特許に係る発明について特許を受ける権利を有する者は、経済産業省令で定めるところにより、その特許権者に対し、当該特許権の移転を請求することができる(特74条1項)、前段は正しい。また、**その請求に基づく特許権の移転の登録があったときは、当該特許権に係る発明についての特65条1項の規定による請求権は、初めから当該登録を受けた者に帰属していたものとみなされるため**(特74条2項後段)、後段も正しい。よって、本枝は正しい。

(ニ) ○ 特68条の2かつこ書、青本特68条の2参照

**特67条4項の規定により同条1項に規定する**存続期間が延長された場合の当該特許権の効力は、その延長登録の理由となった政令で定める処分において**処分の対象となった物の使用される特定の用途が定められている場合にあっては、「当該用途に使用されるその物」についての当該特許発明の実施以外の行為には、及ばない**(特68条の2かつこ書)。ここで、医薬品の場合には、有効成分及び効能・効果が同一でなければ、延長後の特許権の効力は及ばない(青本特68条の2参照)。したがって、本枝において、**特67条1項**の存続期間が延長された場合の当該特許権の効力は、医薬品医療機器等法の承認が〔有効成分として物質 **a**、効能・効果として「消化促進」〕を備えた医薬品についてされたものである場合には、〔有効成分として物質 **a**、効能・効果として「かゆみ止め」〕を備えた医薬品を業として生産する行為には及ばない。よって、本枝は正しい。

薬事法の改正、**TPP協定に関連する法改正**に対応させるため、問題文を一部修正した。

(ホ) ○ 特73条2項、特72条

特許権者は、その特許発明がその特許出願の日前の出願に係る「他人」の特許発明を利用するものであるときは、業としてその特許発明の実施をすることができない(特72条)。本枝において、甲の特許発明**イ**は、当該特許出願の日前の特許出願に係る特許発明**ロ**を利用するものである。しかし、**甲は、ロに係る特許権Bの共有者であるため、契約で乙と別段の定をした場合を除き、業としてロの実施をすることができる**(特73条2項)。したがって、甲は、契約で乙と別段の定をしていなければ、特72条の規定の適用もなく、業として**イ**の実施をすることができる。よって、本枝は正しい。

H22-52 (P. 197)

## (1) 特許権の効力等

共有に係る特許権に関し、次のうち、誤っているものは、どれか。

- 1 甲及び乙の共有に係る特許権に関し、甲は、乙の同意を得なくても、その持分を移転することができる場合がある。
- 2 甲及び乙の共有に係る特許権に関し、甲は、乙の同意を得たとしても、単独で特許法第67条第4項の延長登録の出願をすることはできない。
- 3 甲及び乙の共有に係る特許権に関し、甲は、乙と共同でなければ、その特許発明の技術的範囲について、特許庁に対して判定を求めることができない。
- 4 甲及び乙の共有に係る特許権に関し、その特許発明イが、その特許出願の日前の出願に係る乙の特許発明ロを利用するものであるときは、甲は、特許発明ロを実施する何らかの権原がない限り、業として特許発明イを実施することができない。
- 5 甲及び乙の共有に係る特許権に関し、丙が特許無効審判を請求し、請求が成り立たない旨の審決がされた場合、丙は、当該審決に対する取消訴訟を提起するときは、甲及び乙を被告として提起しなければならない。

H22-52 (P. 198)

正答率 84.2%

正解 3

- 1 ○ 特73条1項、特74条3項

特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者の同意を得なければ、その持分を「譲渡」することができないが(特73条1項)、**相続その他の一般承継による場合には、各共有者は他の共有者の同意を得なくても、その持分を移転することができる。**また、**特74条1項の規定による請求に基づきその持分を移転する場合**においては、特73条1項の規定は、適用されない(同条3項)。したがって、甲は、乙の同意を得なくても、その持分を移転することができる場合がある。よって、本枝は正しい。

- 2 ○ 特67条の2第4項準用

**特許権が共有に係るときは、各共有者は、他の共有者と共同でなければ、特67条4項の延長登録の出願をすることができない(特67条の5第4項で準用する特67条の2第4項)。**したがって、本枝において、甲は、乙の同意を得たとしても、単独で**特67条4項**の延長登録の出願をすることができない。よって、本枝は正しい。

TPP協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。

- 3 × 特132条3項不準用

**特132条3項(共同審判)の規定は、判定に準用されていないため(特71条3項参照)、特許権の共有者がその特許発明の技術的範囲について判定を求めるときでも、共有者の全員が共同して求める必要はない。**したがって、本枝において、甲は、乙と共同でなくとも、その特許発明の技術的範囲について、特許庁に対して判定を求めることができる。よって、本枝は誤り。

チェック 特132条1項及び2項の規定は、判定に準用されているため(特71条3項)、同一の特許権に関し、その特許発明の技術的範囲について判定を求める者が2人以上あるときは、これらの者は、共同して求めることができ(特132条1項準用)、共有に係る特許権に関し、その特許発明の技術的範囲について特許権者を相手方として判定を求めるときは、共有者全員を被請求人として求めなければならない(同条2項準用)。

- 4 ○ 特72条

特許権者は、その特許発明がその特許出願の日前の出願に係る「他人」の特許発明を利用するものであるときは、業としてその特許発明の実施をすることができない(特72条)。本枝の場合、**甲及び乙の後願特許発明イが、甲からみて他人である乙の先願特許発明ロを利用するものであるため、同条の規定に該当する。**したがって、甲は、ロを実施する何らかの権原がない限り、業としてイを実施することができない。よって、本枝は正しい。

- 5 ○ 特179条但書、特132条2項

**特許無効審判の請求が成り立たない旨の審決に対する訴えは、その審判の被請求人を被告としなければならない(特179条但書)。**本枝において、特許無効審判の被請求人は、特許権の共有者たる甲及び乙である(特132条2項)。したがって、丙は、甲及び乙を被告として提起しなければならない。よって、本枝は正しい。



H21-48 (P. 199)

## (1) 特許権の効力等

特許権の効力等に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、誤っているものは、いくつあるか。

- (イ) 特許権は、民法第958条(相続人の搜索の公告)の期間内に相続人である権利を主張する者がいないときは、国庫に帰属する。
- (ロ) 特許権についての専用実施権を有する者が、特許法第67条第4項の政令で定める医薬品医療機器等法に規定する医薬品に係る承認を受けた場合、当該専用実施権者は、**同項**の延長登録の出願をすることができる。
- (ハ) 特許発明の技術的範囲については、特許庁に対し、判定を求めることができる。判定は、第三者に対しては法的な拘束力を有しないが、当事者に対しては法的な拘束力を有する。
- (ニ) 「医薬品」に係る発明の特許権の存続期間満了後に当該特許発明に係る医薬品と有効成分等を同じくする医薬品を販売する目的で、その特許権の存続期間中に当該特許発明の技術的範囲に属する医薬品を製造し貯蔵する行為には、特許権の効力が及ぶ場合はない。
- (ホ) 「プログラム」に係る特許発明の技術的範囲に属するプログラムを電気通信回線を通じて提供することを記載したパンフレットを頒布する行為には、当該特許発明についての特許権の効力は及ばない。

1 1つ    2 2つ    3 3つ    4 4つ    5 5つ

H21-48 (P. 200)

正答率 59.6%

正解 5

(イ) × 特76条

**特許権は、民958条の期間内に相続人である権利を主張する者がいないときは、「消滅する」**(特76条)。したがって、「国庫に帰属する」わけではない。よって、本枝は誤り。

(ロ) × 特67条の7第1項4号

**特67条4項の延長登録の出願をすることができるのは、当該特許権者に限られる**(特67条の7第1項4号)。したがって、本枝において、専用実施権者は、**特67条4項**の延長登録の出願をすることができない。よって、本枝は誤り。

薬事法の改正、**T P P協定に関連する法改正**に対応させるため、問題文を一部修正した。

(ハ) × 特71条1項、青本特71条参照、最判S43.4.18「加熱膨潤装置事件」参照

特許発明の技術的範囲については、特許庁に対し、判定を求めることができる(特71条1項)。したがって、前段は正しい。一方、**判定は、特許権の設定に関与した行政庁が行う一種の鑑定であって、法的な拘束力を有するものではない**ので(青本特71条参照、最判S43.4.18「加熱膨潤装置事件」参照)、第三者だけでなく当事者に対しても、法的な拘束力を有しない。したがって、後段は誤り。よって、本枝は誤り。

(ニ) × 最判H11.4.16「膵臓疾患治療剤事件」

最判H11.4.16「膵臓疾患治療剤事件」では、**「第三者が、特許権存続期間中に、旧薬事法(医薬品医療機器等法)に基づく製造承認申請のための試験に必要な範囲を超えて、同期間終了後に譲渡する後発医薬品(特許発明に係る医薬品と有効成分等を同じくする医薬品)を生産し、又はその成分とするため特許発明に係る化学物質を生産・使用することは、特許権を侵害するものとして許されないと解すべきである。」**と判示している。したがって、本枝において、特許権の存続期間満了後に後発医薬品を販売する目的で、その特許権の存続期間中に当該特許発明の技術的範囲に属する医薬品を製造し貯蔵する行為には、特許権の効力が及ぶ場合がある。よって、本枝は誤り。

(ホ) × 特68条、特2条3項1号かつこ書、青本特2条参照

物の発明(プログラム等を含む。)についての特許権の効力は、その物の「譲渡等の申出」をする行為等に及ぶ(特68条、特2条3項1号)。ここで、**「譲渡等」は、その物がプログラム等である場合には、電気通信回線を通じた提供を含む**(特2条3項1号かつこ書)。また、**「申出」は、パンフレットの配布等を含む行為である**(青本特2条参照)。したがって、「プログラム」に係る特許発明の技術的範囲に属するプログラムを電気通信回線を通じて提供することを記載したパンフレットを頒布する行為には、当該特許発明についての特許権の効力が及ぶ。よって、本枝は誤り。

H29-特実6 (P. 281)

(2) 拒絶査定不服審判及び前置審査

拒絶査定不服審判又は特許法第162条に規定する審査(以下「前置審査」という)に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 審判官は、**特許法第67条第4項**の延長登録の出願について、拒絶査定不服審判の請求に理由があり、他に拒絶の理由を発見しないときは、特許をすべき旨の審決をしなければならない。
- (ロ) **甲**が特許出願について拒絶をすべき旨の査定の謄本の送達を受けた後に、**乙**が**甲**から当該特許出願に係る特許を受ける権利を特定承継した。その場合において、**乙**が当該特許出願の拒絶査定不服審判を請求するとき、拒絶査定不服審判を請求することができる期間の起算日は、当該特定承継の日である。
- (ハ) 審査官は、特許出願について、特許を受けようとする発明が明確であるとはいえないこと(拒絶の理由1)、及び特許出願前に日本国内において公然知られた発明であること(拒絶の理由2)を理由に、拒絶をすべき旨の査定をした。その後、当該査定に対する拒絶査定不服審判の前置審査において、審査官は、拒絶の理由2はなくなったが、拒絶の理由1があると判断し、その審査の結果を特許庁長官に報告した。この場合、審判官は、拒絶の理由2によって、審判の請求は成り立たない旨の審決をすることはできない。
- (ニ) 共有に係る特許を受ける権利に基づく特許出願についての拒絶をすべき旨の査定に対し、共有者全員で拒絶査定不服審判を請求した場合において、当該特許出願を取り下げるとき、共有者の各人が全員を代表することはできない。
- (ホ) 拒絶査定不服審判の請求と同時に願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正がされた場合において、当該補正が誤記の訂正のみを目的とするとき、審判官は、補正後における特許請求の範囲に記載されている事項により特定される発明が特許出願の際、独立して特許を受けることができるか否か判断しなければならない。

1 1つ 2 2つ 3 3つ 4 4つ 5 なし

H29-特実6 (P. 282)

正答率 50.3%

正解 1

(イ) × 特67条の7第2項準用

**審判官は、特67条4項の延長登録の出願について、拒絶査定不服審判の請求に理由があり、他に拒絶の理由を発見しないときは、「延長登録」をすべき旨の審決をしなければならない**(特159条3項で準用する特67条の7第2項)。したがって、本枝において、審判官は、「特許」をすべき旨の審決をしなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

**TPP協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

(ロ) × 特121条1項

**拒絶をすべき旨の査定を受けた者は、その査定に不服があるときは、「その査定の謄本の送達があった日から」3月以内に拒絶査定不服審判を請求することができる**(特121条1項)。また、**特許を受ける権利が特定承継された場合における起算日の例外規定もない**。したがって、本枝において、甲から当該特許出願に係る特許を受ける権利を特定承継した乙が当該特許出願の拒絶査定不服審判を請求するとき、拒絶査定不服審判を請求することができる期間の起算日は、「当該特定承継の日」ではない。よって、本枝は誤り。

(ハ) × そのような規定はない

**審査官の判断が審判官を拘束する旨の規定はない**。したがって、本枝の場合、拒絶査定不服審判の前置審査において、審査官が、拒絶の理由2はなくなったと判断していても、審判官は、拒絶の理由2によって、審判の請求は成り立たない旨の審決をすることができる。よって、本枝は誤り。

(ニ) ○ 特14条

**2人以上が共同して手続をしたときは、特許出願の取下げ等の手続については、各人が全員を代表することができない**(特14条)。したがって、本枝において、特許出願を取り下げるとき、共有者の各人が全員を代表することはできない。よって、本枝は正しい。

(ホ) × 特17条の2第5項3号・6項参照

**拒絶査定不服審判の請求と同時に**(特17条の2第1項4号)**に願書に添付した明細書等について補正がされた場合において、当該補正が誤記の訂正**(同条5項3号)**のみを目的とするときは、いわゆる独立特許要件**(特126条7項)**を満たすか否かは判断されない**(特17条の2第6項参照)。したがって、本枝において、審判官は、補正後における特許請求の範囲に記載されている事項により特定される発明が特許出願の際、独立して特許を受けることができるか否か判断しなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

H29-特実 10 (P. 283)

## (2) 拒絶査定不服審判及び前置審査

拒絶査定不服審判又は特許法第 162 条に規定する審査 (以下「前置審査」という) に関し、次の (イ)～(ホ)のうち、誤っているものの組合せは、どれか。

- (イ) 特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合において、その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面について補正があったときは、審査官にその請求を審査させなければならない。
- (ロ) 前置審査において、審査官は、審判の請求に係る拒絶をすべき旨の査定の理由と異なる拒絶の理由を発見し、請求人に対してその拒絶の理由を通知し、期間を指定して意見書を提出する機会を与えた。この場合において、その期間内に請求人からなんら応答がなく、特許をすべき旨の査定をすることができないとき、審査官は、拒絶をすべき旨の査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない。
- ただし、期間の延長は考慮しないものとする。
- (ハ) 前置審査において、審判請求書に請求の趣旨又はその理由の記載がない場合、審査官は、請求人に対し、相当の期間を指定して、その審判請求書について補正をすべきことを命じなければならない。
- (ニ) 審査官は、拒絶査定不服審判の請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書の補正があり、当該補正が当該特許出願の願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載した事項の範囲内においてされていないものと認められた場合であって、その補正を却下すると特許をすべき旨の査定をすることができないときは、拒絶をすべき旨の査定をすることができる。
- (ホ) 前置審査において、審査官が、事件について直接の利害関係を有する場合には、その職務の執行から除斥される。

1 (イ)と(ロ)    2 (イ)と(ホ)    3 (ロ)と(ハ)    4 (ハ)と(ニ)    5 (ニ)と(ホ)

H29-特実 10 (P. 284)

正答率 84.5%

正解 4

(イ) ○ 特 162 条

**特 162 条の通り**である。すなわち、特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合において、その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書等について補正があったときは、審査官にその請求を審査させなければならない (特 162 条)。よって、本枝は正しい。

(ロ) ○ 特 164 条 3 項

**前置審査において、審査官は、特許をすべき旨の査定をする場合 (特 164 条 1 項) を除き、当該審判の請求について査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない** (同条 3 項)。したがって、本枝において、特許をすべき旨の査定をすることができないとき、審査官は、拒絶をすべき旨の査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない。よって、本枝は正しい。

(ハ) × 特 17 条 3 項 柱書、審判便覧 21-02(1. (1))

審判請求書に請求の趣旨又はその理由 (特 131 条 1 項 3 号) の記載がないことは、原則として、審判長による補正命令の対象となる (特 133 条 1 項)。しかし、**特許出願の拒絶査定不服審判における補正命令は、審判請求と同時に明細書等について補正がされた審判事件については前置審査 (特 162 条) が解除されるまでは「特許庁長官」が行う** (特 17 条 3 項 柱書、審判便覧 21-02(1. (1)))。したがって、本枝において、「審査官」が、その審判請求書について補正をすべきことを命じなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

(ニ) × 特 164 条 3 項

**前置審査において、審査官は、特許をすべき旨の査定をする場合 (特 164 条 1 項) を除き、「当該審判の請求について査定をすることなく」その審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない** (同条 3 項)。したがって、本枝において、審査官は、補正を却下すると特許をすべき旨の査定をすることができないときでも、拒絶をすべき旨の査定をすることはできない。よって、本枝は誤り。

(ホ) ○ 特 139 条 8 号 準用

**前置審査において、審査官が、事件について直接の利害関係を有するときは、その職務の執行から除斥される** (特 163 条 1 項で準用する特 48 条で準用する特 139 条 8 号)。よって、本枝は正しい。

H24-28 (P. 297)

## (2) 拒絶査定不服審判及び前置審査

特許出願についての拒絶査定不服審判又は特許法第 162 条に規定する審査(以下「前置審査」という。)に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合、その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した図面について補正がされ、特許請求の範囲について補正がされていないときは、審査官にその請求を審査させる必要はない。
- 2 前置審査において、審査官が、特許をすべき旨の査定をするときは、拒絶をすべき旨の査定を取り消すとともに、審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない。
- 3 前置審査に付されたか否かにかかわらず、拒絶査定不服審判において拒絶をすべき旨の査定を取り消すときは、さらに審査に付すべき旨の審決をすることができる。
- 4 **特許法第 67 条第 4 項**の延長登録の出願に係る拒絶査定不服審判においても、前置審査に付される場合がある。
- 5 前置審査において、審査官は、拒絶査定不服審判の請求前にされた補正が、願書に最初に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面に記載した事項の範囲内においてしたものではないことを発見したときは、当該補正の却下の決定をすることができる。

H24-28 (P. 298)

正答率 78.9%

正解 3

## 1 × 特 162 条

特許庁長官は、拒絶査定不服審判の請求があった場合において、**その請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は「図面」について補正があったときは、審査官にその請求を審査させなければならない**(特 162 条)。したがって、特許庁長官は、図面について補正がされていれば、特許請求の範囲について補正がされていないときであっても、審査官にその請求を審査させる必要がある。よって、本枝は誤り。

## 2 × 特 164 条 1 項・3 項

審査官は、前置審査において特許をすべき旨の査定をするときは、拒絶をすべき旨の査定を取り消す(特 164 条 1 項)。一方、**審査官は、「同項に規定する場合を除き」、当該審判の請求について査定をすることなくその審査の結果を特許庁長官に報告しなければならない**(同条 3 項)。したがって、前置審査において、審査官が、特許をすべき旨の査定をするときは、拒絶をすべき旨の査定を取り消すが、審査の結果を特許庁長官に報告しなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。

## 3 ○ 特 160 条 1 項

**拒絶査定不服審判において査定を取り消すときは、さらに審査に付すべき旨の審決をすることができる**(特 160 条 1 項)、前置審査に付されたか否かは要件となっていない。したがって、前置審査に付されたか否かにかかわらず、拒絶査定不服審判において拒絶をすべき旨の査定を取り消すときは、さらに審査に付すべき旨の審決をすることができる。よって、本枝は正しい。

## 4 × 特 17 条の 2 第 1 項柱書、特 162 条

**前置審査に付されるのは、拒絶査定不服審判の請求と同時にその請求に係る特許出願の願書に添付した明細書等について補正があったときである**(特 162 条)。ここで、**特 67 条 4 項**の延長登録の出願は、特許権の設定の登録があった後でなければすることができないが(特 67 条の 5 参照)、**特許をすべき旨の査定の謄本の送達された後に、明細書等について補正をすることはできない**(特 17 条の 2 第 1 項柱書)。したがって、**特 67 条 4 項**の延長登録の出願に係る拒絶査定不服審判において、前置審査に付される場合はない。よって、本枝は誤り。

TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。

## 5 × 特 53 条 1 項読替準用

**前置審査において、拒絶査定不服審判の請求前にした補正を却下することはできない**(特 163 条 1 項で読み替えて準用する特 53 条 1 項かつこ書)。したがって、前置審査において、審査官は、拒絶査定不服審判の請求前にされた補正が、願書に最初に添付した明細書等に記載した事項の範囲内においてしたものではないことを発見したときであっても、当該補正の却下の決定をすることはできない。よって、本枝は誤り。

チェック 当該補正を却下することができない理由は、審査段階で一旦看過された補正をその後の手続である審判において応答の機会を与えずに却下することは、当該補正が適法であることを前提に審判手続を行っている請求人(出願人)にとって酷であるためである(青本特 159 条参照)。



H26-40 (P. 315)

## (3) 無効審判

特許無効審判又は延長登録無効審判に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 **特許法第 67 条の 7 第 3 項**の延長登録により延長された期間がその特許発明の実施をすることができなかつた期間を超えているとして、その延長登録を無効にすることについて延長登録無効審判が請求された。審理の結果、当該請求が認められ、審決が確定したときは、その延長登録による存続期間の延長は、初めからされなかつたものとみなされる。
- 2 審判長は、延長登録無効審判の事件が審決をするのに熟した場合において、審判の請求に理由があると認めるときは、審決の予告を当事者及び参加人にしなければならない。
- 3 特許無効審判は、その特許が特許法第 39 条第 1 項から第 4 項の先願の規定に違反してされたことを理由とするものは、利害関係人に限り、請求することができる。
- 4 特許無効審判の審判請求書における請求の理由の補正がその要旨を変更するものであり、審判長が特許法第 131 条の 2 第 2 項の規定により決定をもってその補正を許可した。この場合、特許権者に、願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は図面の訂正の機会が与えられないことがある。
- 5 特許無効審判は、審決、審判請求の取下げ及び審判上の和解のいずれの事由によっても終了する。

H26-40 (P. 316)

正答率 71.5%

正解 3、4

- 1 × 特 125 条の **3 第 3 項**但書

**特 67 条の 7 第 3 項の延長登録が特 125 条の 3 第 1 項 3 号に該当する場合において、その特許発明の実施をすることができなかつた期間を超える期間の延長登録を無効にすべき旨の審決が確定したときは、当該超える期間について、その延長がされなかつたものとみなされる (同条 3 項但書)**。したがって、本枝において、当該請求が認められ、審決が確定したときであっても、その延長登録による存続期間の延長は、初めからされなかつたものとみなされるわけではない。よって、本枝は誤り。

**T P P 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**

- 2 × 特 164 条の 2 第 1 項

審判長は、「**特許無効審判**」の事件が審決をするのに熟した場合において、審判の請求に理由があると認めるときは、審決の予告を当事者及び参加人にしなければならない (特 164 条の 2 第 1 項)。よって、本枝は誤り。

- 3 ○ 特 123 条 2 項

特許が特 39 条 1 項～4 項の規定に違反してされたことは、無効理由となる (特 123 条 1 項 2 号)。また、**特許無効審判は、共同出願違反 (特 38 条、特 123 条 1 項 2 号) 及び冒認出願 (同項 6 号) を理由とするもの以外については、利害関係人に限り請求することができる (特 123 条 2 項)**。したがって、特許無効審判は、その特許が特 39 条 1 項～4 項の規定に違反してされたことを理由とするものは、利害関係人に限り、請求することができる。よって、本枝は正しい。

- 4 ○ 特 134 条 2 項但書

特許無効審判における訂正の請求は、特 134 条 1 項・2 項、特 134 条の 3、特 153 条 2 項又は特 164 条の 2 第 2 項の規定により指定された期間に限り、することができる (特 134 条の 2 第 1 項)。ここで、特 131 条の 2 第 2 項の規定により審判請求書の補正を許可するときは、その補正に係る手続補正書の副本を被請求人に送達し、相当の期間を指定して、答弁書の提出をする機会が与えられるが (特 134 条 2 項本文)、**被請求人に答弁書を提出する機会を与える必要がないと認められる「特別の事情があるとき」は、答弁書を提出する機会が与えられない (同項但書)**。したがって、本枝において、特許権者に、願書に添付した明細書等の訂正の機会が与えられないことがある。よって、本枝は正しい。

- 5 × 特 157 条 1 項、青本特 157 条参照

審決があつたときは、審判は、終了する (特 157 条 1 項)。また、例外的に審判請求の取下げによっても審判は終了する。しかし、「**審判上の和解**」、**請求の放棄**、**認諾等の終了事由は存在しない (青本特 157 条参照)**。したがって、特許無効審判は、審決、審判請求の取下げ及び「**審判上の和解**」のいずれの事由によっても終了するわけではない。よって、本枝は誤り。

H23-55 (P. 323)

## (3) 無効審判

特許無効審判又は延長登録無効審判に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 ある特許権について複数の特許法第67条の7第3項の延長登録がされている場合において、そのうちの1つの延長登録が特許権者でない者の出願に対してされたことを理由に延長登録を無効にすべき旨の審決が確定したときには、存続期間の延長は、当該無効にされた延長登録に係る部分についてのみ、初めからされなかったものとみなされる。
- 2 特許無効審判において、当事者及び参加人を審尋することができるが、その審尋は、審判長が、当事者又は参加人に対し口頭で行わなければならない。
- 3 延長登録無効審判において、審判請求書に記載された請求の理由についての補正は、その要旨を変更するものであってはならず、新たな延長登録の無効理由を追加することは認められない。
- 4 特許無効審判の請求人は、特許を無効にすべき旨の審決に対して特許権者が東京高等裁判所に訴えを提起した後は、いかなる場合でも、当該審判の請求を取り下げることができない。
- 5 特許無効審判において、請求人が、審判請求時に申し立てた理由をその後取り下げたときは、当該理由について審理することができない。

H23-55 (P. 324)

正答率 77.4%

正解 1

- 1 ○ 特 125 条の3 第 3 項本文、青本特 125 条の 2 参照  
延長登録無効審判は、一の特許権に複数の特 67 条の 7 第 3 項の延長登録がされている場合には、延長登録ごとに請求しなければならず (吉藤 P. 559 参照)、**同項の延長登録を無効にすべき旨の審決が確定したときは、その延長登録による存続期間の延長は、「その延長登録に係る部分だけ」、初めからされなかったものとみなされる** (特 125 条の3 第 3 項本文、青本特 125 条の 2 参照)。したがって、存続期間の延長は、当該無効にされた延長登録に係る部分についてのみ、初めからされなかったものとみなされる。よって、本枝は正しい。  
**TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。**
- 2 × 特 134 条 4 項、青本特 134 条参照  
審判長は、審判に関し、当事者及び参加人を審尋することができる (特 134 条 4 項)。ここで、**審尋は、口頭によってする場合のみならず、文書によってする場合も含まれる** (青本特 134 条参照)。したがって、特許無効審判において、当事者及び参加人を審尋することができるが、その審尋は、審判長が、当事者又は参加人に対し口頭で行わなければならないわけではない。よって、本枝は誤り。
- 3 × 特 131 条の 2 第 1 項 1 号  
審判請求書の補正は、その要旨を変更するものであってはならない (特 131 条の 2 第 1 項柱書本文)。ただし、**当該補正が、特許無効審判以外の審判を請求する場合における審判請求書の請求の理由** (特 131 条 1 項 3 号) **についてされるときは、この限りでない** (特 131 条の 2 第 1 項 1 号)。したがって、延長登録無効審判において、新たな延長登録の無効理由を追加することは認められる。よって、本枝は誤り。
- 4 × 特 155 条 1 項、青本特 155 条参照  
審判の請求は、審決が確定するまでは、取り下げることができる (特 155 条 1 項)。したがって、**審決が下された後に、さらに審決取消訴訟の段階に入った後でも、審決が確定するまでは、審判の請求を取り下げることができる** (青本特 155 条参照)。よって、本枝は誤り。
- 5 × 特 153 条 1 項、青本特 153 条参照  
審判においては、当事者又は参加人が申し立てない理由についても、審理することができる (特 153 条 1 項)。ここで、**「申し立てない理由」には、取り下げた理由も含まれる** (青本特 153 条参照)。したがって、特許無効審判において、請求人が、審判請求時に申し立てた理由をその後取り下げたときであっても、当該理由について審理することができる。よって、本枝は誤り。

H22-9 (P. 325)

(3) 無効審判

特許無効審判又は延長登録無効審判に関し、次のうち、正しいものは、どれか。

- 1 医薬品の特許発明に係る特許権について、**特許法第 67 条の 7 第 3 項**の延長登録がされた。この延長登録出願は、当該特許権の専用実施権者が、特許法第 67 条第 4 項の政令で定める医薬品医療機器等法の規定による承認を受けることが必要であるために、特許発明の実施をすることができない期間があったことを理由として、なされたものである。この場合、その延長登録の出願人が当該特許権の専用実施権者であったことは、延長登録無効審判における無効理由とはならない。
- 2 削除
- 3 特許無効審判の審決がなされ、それに対する訴えが提起されて裁判所に係属しているときは、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。
- 4 特許がされた後、条約の改正により、その特許が条約に違反することとなったとしても、そのことは特許無効審判における無効理由とはならない。
- 5 特許出願人が、その発明に関連する文献公知発明が記載された刊行物の名称その他のその文献公知発明に関する情報の所在を、特許出願のときに知っていたにもかかわらず発明の詳細な説明にこれを記載しなかったことは、いかなる場合でも特許無効審判における無効理由とはならない。

H22-9 (P. 326)

正答率 74.0%

正解 5

- 1 × 特 125 条の 3 第 1 項 4 号  
**特 67 条の 7 第 3 項の延長登録が当該特許権者でない者の出願に対してされたことは、延長登録無効審判における無効理由となる**（特 125 条の 3 第 1 項 4 号）。したがって、本枝において、延長登録の出願人が当該特許権の専用実施権者であったことは、延長登録無効審判における無効理由となる。よって、本枝は誤り。  
 薬事法改正、**T P P 協定に関連する法改正**に対応させるため、問題文を一部修正した。
- 2 削除
- 3 × 特 167 条  
**特許無効審判又は延長登録無効審判の「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**（特 167 条）。したがって、特許無効審判の審決がなされ、それに対する訴えが提起されて裁判所に係属しているときでも、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の請求をすることができないわけではない。よって、本枝は誤り。  
 平成 23 年法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。
- 4 × 特 123 条 1 項 7 号  
**特許がされた後において、その特許が条約に違反することとなったことは、特許無効審判における無効理由となる**（特 123 条 1 項 7 号）。よって、本枝は誤り。
- 5 ○ 特 123 条 1 項各号参照  
**特許出願人が、その発明に関連する文献公知発明が記載された刊行物の名称その他のその文献公知発明に関する情報の所在を、特許出願のときに知っていたにもかかわらず発明の詳細な説明にこれを記載しなかったこと**（特 36 条 4 項 2 号）は、**特許無効審判における無効理由とはならない**（特 123 条 1 項各号参照）。よって、本枝は正しい。

H24-15 (P. 379)  
 (5) 審判 (再審) 全般

特許法に規定する審判又は再審に関し、次の(イ)～(ホ)のうち、正しいものは、いくつあるか。

- (イ) 特許無効審判の請求人が、事件について審判官に対し陳述をした後に、当該審判官が被請求人を補助するための参加人と婚約関係にあることを理由に当該審判官に対する忌避の申立てをした場合、これを認める決定がされることはない。
- (ロ) 何人も、延長登録無効審判の確定審決に対する再審を請求することができる。
- (ハ) ある特許について、特許権侵害訴訟が裁判所に係属しているとともに、特許無効審判が特許庁に係属している場合、特許権者が当該審判において当該特許に係る明細書、特許請求の範囲又は図面について訂正の請求をしたときは、審判長は、訂正の請求書及びこれに添付された訂正した明細書、特許請求の範囲又は図面の副本を当該訴訟の被告に送達しなければならない。
- (ニ) 特許法第125条の3第1項の審判(延長登録無効審判)は、特許権が存続している期間に限り請求することができる。
- (ホ) 特許原簿に特許権を目的とする質権の設定が登録されている場合、当該特許について特許無効審判の請求があったときは、審判長は、その旨を当該質権者に通知しなければならない。

1 1つ    2 2つ    3 3つ    4 4つ    5 5つ

H24-15 (P. 380)  
 正答率 61.2%  
 正解 1

(イ) × 特 141 条 2 項但書、青本特 141 条参照

審判官について審判の公正を妨げるべき事情があるとき、例えば、審判官が当事者等と婚約関係にある者であるとき(青本特 141 条参照)は、当事者又は参加人は、これを忌避することができる(特 141 条 1 項)。ここで、事件について審判官に対し書面又は口頭をもって陳述をした後は、審判官を忌避することができないが(同条 2 項本文)、**「忌避の原因があることを知らなかったとき、又は忌避の原因がその後に生じたときは」、この限りでない**(同項但書)。したがって、本枝において、特許無効審判の請求人が、事件について審判官に対し陳述をした後であっても、忌避の申立てを認める決定がされることがある。よって、本枝は誤り。

(ロ) × 特 171 条 1 項

**確定審決等に対しては、「当事者又は参加人」は、再審を請求することができる**(特 171 条 1 項)。したがって、何人も、延長登録無効審判の確定審決に対する再審を請求することができるわけではない。よって、本枝は誤り。

(ハ) × そのような規定はない

ある特許について、特許権侵害訴訟が裁判所に係属しているとともに、特許無効審判が特許庁に係属している場合、特許権者が当該審判において当該特許に係る明細書等について訂正の請求をしたときは、**審判長は、訂正の請求書及びこれに添付された訂正した明細書等の副本を当該訴訟の被告に送達しなければならない旨の規定はない**。よって、本枝は誤り。

チェック 審判長は、訂正の請求書及びこれに添付された訂正した明細書等を受理したときは、これらの副本を(特許無効審判の)請求人に送達しなければならない(特 134 条の 2 第 4 項)。

(ニ) × 特 123 条 3 項準用

**特 125 条の 3 第 1 項の規定による延長登録無効審判は、特許権の消滅後においても、請求することができる(同条 2 項で準用する)**特 125 条の 2 第 3 項で準用する特 123 条 3 項)。したがって、延長登録無効審判は、特許権が存続している期間に限り請求することができるわけではない。よって、本枝は誤り。

TPP 協定に関連する法改正に対応させるため、問題文を一部修正した。

(ホ) ○ 特 123 条 4 項、特 27 条 1 項 3 号

**特許権を目的とする質権の設定は、特許庁に備える特許原簿に登録される**(特 27 条 1 項 3 号)。また、**審判長は、特許無効審判の請求があったときは、その旨を当該特許権についての専用実施権者その他その特許に関し登録した権利を有する者に通知しなければならない**(特 123 条 4 項)。したがって、特許原簿に特許権を目的とする質権の設定が登録されている場合、当該特許について特許無効審判の請求があったときは、審判長は、その旨を当該質権者に通知しなければならない。よって、本枝は正しい。