

事件	平成 13 年 (行ヒ) 154 号 特許取消決定取消請求事件
裁判所	最高裁判所第二小法廷
判決言渡日	2002/03/25
権利種別	特許権
訴訟類型	行政訴訟

主文

原判決を破棄し、本件を東京高等裁判所に差し戻す。

事実及び理由

上告代理人小坂志磨夫,同小池豊,同永井義久の上告受理申立て理由について 1 原審の確定した事実関係等の概要は,次のとおりである。

上告人及び池上通信機株式会社(以下「訴外会社」という。)は,名称を「パチンコ装置」とする発明(平成 11 年 2 月 19 日設定登録,特許第 2888528 号。以下,同発明に係る特許を「本件特許」という。)に係る特許権の共有者である。

Aは平成 11 年 11 月 5 日,Bは同月 10 日,それぞれ本件特許につき特許異議の申立てをした。

特許庁は,平成 12 年 10 月 25 日,上記異議申立てにつき,本件特許の請求項 1 に係る特許を取り消す旨の決定をした。

2 本件訴えは,上告人が単独で上記決定の取消しを請求するものであるところ,原審は,次のとおり判断して,本件訴えを却下した。

共有に係る特許権につき,特許異議の申立てに基づいてされた特許を取り消すべき旨の決定(以下「取消決定」という。)の取消しを求める訴えは,共有者全員の有する 1 個の権利の存否を決めるものとして,合一に確定する必要がある,共有者それぞれについて異なった内容で確定され得ると解する余地はないから,固有必要的共同訴訟である。特許法は,特許を受ける権利又は特許権の共有者中に権利の取得又は存続の意欲を失った者がいる場合には,1 個の特許権全体について,その取得又は存続ができなくともやむを得ないとしているから(特許法 132 条 3 項),取消決定に対する取消訴訟の場合に同様の扱いをすることが不合理とはいえない。訴外会社に対しても,上告人に対するのと同時期に決定の謄本の送達がされたところ,訴外会社が訴えを提起しておらず,出訴期間を経過したから,上告人のみの提起に係る本件訴えは,不適法である。

3 しかしながら,原審の上記判断は是認することができない。その理由は,次のとおりである。特許を受ける権利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許出願をすることができず(特許法 38 条),共有に係る特許を受ける権利について審判を請求するときは,共有者の全員が共同してしなければならないとされているが(同法 132 条 3 項),これは,共有者の有する 1 個の権利について特許を受けようとするには共有者全員の意思の合致を要求したものにほかならない。これに対し,いったん特許権の設定登録がされた後は,特許権

の共有者は、持分の譲渡や専用実施権の設定等の処分については他の共有者の同意を必要とするものの、他の共有者の同意を得ないで特許発明の実施をすることができる(同法 73 条)。ところで、いったん登録された特許権について特許の取消決定がされた場合に、これに対する取消訴訟を提起することなく出訴期間を経過したときは、特許権が初めから存在しなかったこととなり、特許発明の実施をする権利が遡及的に消滅するものとされている(同法 114 条 3 項)。したがって、【要旨】特許権の共有者の 1 人は、共有に係る特許の取消決定がされたときは、特許権の消滅を防ぐ保存行為として、単独で取消決定の取消訴訟を提起することができるのと解するのが相当である(最高裁平成 13 年(行ヒ)第 142 号同 14 年 2 月 22 日第二小法廷判決・裁判所時報 1310 号 5 頁〔編注:民集 56 卷 2 号 348 頁〕参照)。なお、特許法 132 条 3 項の「特許権の共有者がその共有に係る権利について審判を請求するとき」とは、特許権の存続期間の延長登録の拒絶査定に対する不服の審判(同法 67 条の 3 第 1 項,121 条)や訂正の審判(同法 126 条)等の場合を想定しているのであって、一般的に、特許権の共有の場合に常に共有者の全員が共同して行動しなければならないことまで予定しているものとは解されない。

特許権の共有者の 1 人が単独で取消決定の取消訴訟を提起することができるのと解しても、合一確定の要請に反するものとはいえない。また、各共有者が共同して又は各別に取消訴訟を提起した場合には、これらの訴訟は類似必要的共同訴訟に当たるから、併合して審理判断されることになり、合一確定の要請は充たされる。

4 そうすると、本件訴えを不適法とした原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。なお、最高裁昭和 35 年(オ)第 684 号同 36 年 8 月 31 日第一小法廷判決・民集 15 卷 7 号 2040 頁、最高裁昭和 52 年(行ツ)第 28 号同 55 年 1 月 18 日第二小法廷判決・裁判集民事 129 号 43 頁及び最高裁平成 6 年(行ツ)第 83 号同 7 年 3 月 7 日第三小法廷判決・民集 49 卷 3 号 944 頁は、本件と事案を異にし適切でない。したがって、原判決を破棄し、本案について審理させるため、本件を原審に差し戻すこととする。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

裁判官裁判長	梶谷玄
裁判官	河合伸一
裁判官	福田博
裁判官	北川弘治
裁判官	亀山継夫