

経済安全保障推進法の 特許出願の非公開に関する制度のQ & A

- 本Q & Aは、経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する法律（令和4年法律第43号）第5章の特許出願の非公開に関する制度についてよくある質問をまとめたものです。
本Q & Aは、簡潔な記述をしている箇所がありますので、関係法令等も併せて確認してください。
- 保全指定を受けたことによる損失補償については「損失の補償に関するQ & A」を、保全対象発明の適正管理措置については「特許出願の非公開に関する制度における適正管理措置に関するガイドライン」をご確認ください。
- 本Q & Aは、随時改訂する予定です。最新版を確認いただくようお願いします。

令和5年12月18日
内閣府政策統括官（経済安全保障担当）

【凡例】

「法」 経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する法律
(令和4年法律第43号)

「政令」 経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する法律
施行令(令和4年政令第394号)

「内閣府令」 経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する
法律に基づく特許出願の非公開に関する内閣府令(令和5年内閣府令第78号)

「共同府省令」 内閣府・経済産業省関係経済施策を一体的に講ずることによる安全
保障の確保の推進に関する法律に基づく特許出願の非公開に関する命令(令和
5年内閣府・経済産業省令第5号)

「基本指針」 特許出願非公開基本指針(特許法の出願公開の特例に関する措置、同
法第36条第1項の規定による特許出願に係る明細書、特許請求の範囲又は図
面に記載された発明に係る情報の適正管理その他公にすることにより外部か
ら行われる行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれが
大きい発明に係る情報の流出を防止するための措置に関する基本指針)(令和
5年4月28日閣議決定)

「本制度」 法第5章に規定する特許出願の非公開に関する制度

「明細書等」 特許法(昭和34年法律第121号)第36条第1項の規定による特許出
願に係る明細書、特許請求の範囲又は図面

「特定技術分野」 法第66条第1項に規定する公にすることにより外部から行われ
る行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれが大きい発
明が含まれ得る技術の分野として国際特許分類又はこれに準じて細分化した
ものに従い政令で定めるもの

「保全審査」 法第67条第1項に規定する審査

「保全指定」 法第70条第1項の規定による指定

「保全対象発明」 法第70条第1項の規定により保全指定を受けた発明

「指定特許出願人」 法第70条第5項に規定する保全指定の通知を受けた特許出願
人(通知後に特許を受ける権利の移転があったときは、その承継人)

「発明共有事業者」 法第75条第1項に規定する保全対象発明に係る情報の取扱い
を認めた事業者

「適正管理措置」 法第75条において定める保全対象発明に係る情報を取り扱う者
を適正に管理することその他保全対象発明に係る情報の漏えい防止のために
必要かつ適切なものとして内閣府令で定める措置

※ その他、特に断りのない限り、このQ & Aにおいて使用する用語は、法第5章、
政令及び内閣府令において使用する用語の例によるものとする。

目次

1. 総論

- Q 1-1 特許出願非公開制度の目的は何ですか。
- Q 1-2 特許出願を非公開にするかどうかの審査の流れを教えてください。
- Q 1-3 実用新案登録出願は保全審査の対象になりますか。
- Q 1-4 保全審査や保全指定の対象となる件数は年間どのくらいですか。

2. 第一次審査について

<全般>

- Q 2-1 第一次審査によって、どのような発明が保全審査の対象となりますか。
- Q 2-2 第一次審査はどのような特許出願に対して行われますか。これが行われることにより、特許手続が従前より遅くなりませんか。

<特定技術分野及び付加要件>

- Q 2-3 特定技術分野とはどのような分野ですか。
- Q 2-4 特定技術分野として定められた国際特許分類に該当する発明は全て保全審査の対象となりますか。
- Q 2-5 特定技術分野に該当するかどうかは誰がどのように判断するのですか。
- Q 2-6 特定技術分野に該当するか否かを特許出願前に国に確認してもらうことは可能ですか。
- Q 2-7 付加要件とは何ですか。
- Q 2-8 付加要件のうち、「我が国の防衛又は外国の軍事の用に供するための発明」に該当するかどうかは誰がどのように判断するのですか。
- Q 2-9 国の委託事業の成果である発明の特許出願をすると、保全審査の対象になるのですか。
- Q 2-10 国立大学法人による特許出願に係る発明は、国による特許出願に係る発明に該当しますか。
- Q 2-11 特定技術分野は、今後、変更されることはありますか。

<保全審査に付することを求める旨の申出>

- Q 2-12 保全審査に付することを求める旨の申出とは、どのような制度ですか。特定技術分野に該当しなくても保全審査に付されるのですか。
- Q 2-13 保全審査に付することを求める旨の申出は、どのようにすればいいのですか。
- Q 2-14 保全審査に付することを求める旨の申出をすれば、必ず保全指

定されますか。

<第一次審査の結果>

Q 2-15 保全審査に付された、あるいは付されなかったと判明するのは特許出願からどの程度経過した時点ですか。

Q 2-16 保全審査に付されたことに対して不服を申し立てることはできますか。

3. 保全審査について

<全般>

Q 3-1 保全審査はどのような手順で行われますか。

Q 3-2 保全審査は特許出願の日からどれくらいの期間で終わりますか。

Q 3-3 保全審査の対象となった場合、発明の内容の開示や論文発表等による公開は禁止されますか。

<保全審査手続>

Q 3-4 保全審査の対象となる発明は、特許出願書類のうち請求項に係る発明のみですか。

Q 3-5 保全審査はどのような人が行うのでしょうか。

Q 3-6 保全審査で、特許出願人はどのようなことを聞かれますか。

Q 3-7 弁理士を代理人として特許出願をした場合、保全審査も同様に弁理士を代理人として対応することができますか。

Q 3-8 保全審査中に明細書等に記載された保全指定となり得る発明に関する内容を削除すれば、保全審査は終了となりますか。

Q 3-9 保全審査中に出願審査の請求をしたり、特許審査手続を進めることはできますか。また、特許権を取得することはできますか。

Q 3-10 保全審査中に特許出願を取り下げることができますか。また、取り下げられる場合、当該出願に記載されている発明について何か制限はかかりますか。

Q 3-11 保全指定は、保全審査が進む中で何の前触れもなく通知されるものですか。

Q 3-12 特許出願を維持するかどうかの意思確認の通知を受けた場合に提出する書類に、「当該通知に係る発明に係る情報の取扱いを認めた事業者」を記載することとされていますが、「発明に係る情報」とはどのような情報ですか。

Q 3-13 特許出願を維持するかどうかの意思確認の通知を受けた場合に提出する書類に、「当該通知に係る発明に係る情報の取扱いを認めた事業者」を記載することとされていますが、「情報の取扱いを認めた事業者」とは、どこまでの範囲の者をいうのですか。

4. 保全指定について

<全般>

- Q 4-1 保全指定はどの程度の期間継続しますか。
- Q 4-2 保全指定は出願書類に記載された全ての発明に対して行われるのですか、それとも一部に対して行われるのですか。
- Q 4-3 保全指定を受けたことに不服がある場合、行政不服の申立てをすることはできますか。

<保全指定を受けた発明の取扱い>

- Q 4-4 保全指定を受けた場合、発明の取扱いにどのような制約がかかりますか。
- Q 4-5 保全指定をした発明について、国が特許出願人の許諾を得ずに実施することはありますか。
- Q 4-6 保全指定をした発明には、国が改良発明などの更なる研究開発の資金援助をするのでしょうか。
- Q 4-7 保全指定を受けている期間中に特許審査の請求をしたり、特許審査手続を進めることはできますか。また、特許権を取得することはできますか。
- Q 4-8 保全指定を受けている発明と同じ発明が別の者によってなされ、特許出願された場合はどうなりますか。
- Q 4-9 2名の特許出願人が、異なるタイミングで、偶々同じ内容の発明を特許出願し、それぞれ保全指定を受けた場合、保全指定の終了後、どちらが特許権を取得できますか。特許権を取得した者は、特許権を取得できなかった者による発明の実施を差し止めることができますか。
- Q 4-10 保全指定の期間中に保全指定を受けた発明を実用新案として登録することはできますか。

<保全指定の延長・解除>

- Q 4-11 保全指定はどのような事情があれば解除されますか。
- Q 4-12 保全指定の指定期間の延長や保全指定の解除は、指定特許出願人の意思で行うことができますか。

5. 保全対象発明にかかる実施制限・開示禁止について

<実施制限>

- Q 5-1 保全指定中は、発明の実施は一切できないのですか。
- Q 5-2 許可が必要な「保全対象発明の実施」には、どのような行為が含まれますか。

<開示禁止>

- Q 5-3 保全対象発明の内容を開示することが許容される「正当な理由」が

- ある場合とはどのような場合をいい、誰がそれを確認するのですか。
- Q 5-4 保全指定中に保全対象発明の内容を他の事業者に伝えることはできますか。
- Q 5-5 発明の内容をどこまで伝達すれば「発明の内容を開示」したことになりますか。
- Q 5-6 保全指定が解除された後も開示禁止義務は続きますか。
- Q 5-7 保全対象発明の内容は開示せず、保全指定を受けた事実のみを開示することはできますか。
- Q 5-8 指定特許出願人が保全指定を受けた保全対象発明の内容を外部に流出させた場合、どのような罰則が科されますか。
6. 保全対象発明の適正管理措置について
- Q 6-1 保全指定を受けた保全対象発明に係る情報はどのように管理することが求められますか。
- Q 6-2 適正管理措置を講じなければならないのは出願書類に記載した全ての内容についてですか。
- Q 6-3 適正管理の対象となる「保全対象発明に係る情報を取り扱う者」にはどのような範囲の者が含まれますか。
- Q 6-4 指定特許出願人が適正管理措置を十分に講じていなかったことにより、情報漏えいがあった場合、どのような罰則が科されますか。
7. 発明共有事業者の追加・変更について
- Q 7-1 発明共有事業者とは何ですか。
- Q 7-2 発明共有事業者の追加の承認は、どのような場合に受けられますか。
- Q 7-3 既に適正管理措置を講じている者しか発明共有事業者にすることはできないのでしょうか。
- Q 7-4 発明共有事業者の追加の承認は、誰が申請するのですか。
- Q 7-5 法第 76 条第 1 項の承認を受けずに他の事業者に保全対象発明の内容を共有したらどうなりますか。
- Q 7-6 発明共有事業者についての変更の届出はどのような場合に必要ですか。
8. 外国出願の禁止について
- <全般>
- Q 8-1 外国出願の禁止の対象となるのはどのような外国出願ですか。
- Q 8-2 日本と外国にまたがって研究・開発が行われた発明は、法第 78 条第 1 項の「日本国内でした発明」に当たりますか。
- Q 8-3 日本の特許庁に対してする P C T 国際出願は、法第 78 条第 1 項の

「外国出願」に該当しますか。

Q 8-4 米国への仮出願は、法第 78 条第 1 項の「外国出願」に該当しますか。

Q 8-5 外国出願禁止の例外として政令で定められているのはどのような出願ですか。

Q 8-6 保全対象発明を記載した米国への出願は、常に外国出願禁止の例外として許容されますか。

Q 8-7 出願書類に記載していた発明の一つのみについて保全指定がされた場合、記載していた他の発明は、外国出願の対象になりますか。

Q 8-8 外国出願の禁止に違反して外国で特許出願した場合、どのような罰則が科されますか。

<外国出願の禁止に関する事前確認>

Q 8-9 外国出願の禁止に該当する発明かどうかを出願前に確認することはできますか。

Q 8-10 外国出願の禁止に関する事前確認によってどのような回答が得られますか。

Q 8-11 外国出願の禁止に関する事前確認手続により、外国出願が禁止される発明であるとの回答を受けた発明は、国内で出願すれば必ず保全指定されますか。

1. 総論

Q 1-1 特許出願非公開制度の目的は何ですか。

○ 特許制度は、発明の保護及び利用を図ることにより、発明を奨励し、産業の発達に寄与することを目的としています。このため、特許権の付与とともに、特許出願された発明を一律に公開することで、更なる技術の改良の促進や、重複する研究開発の排除等を図っています。

一方、本制度創設前は、我が国の特許制度は、ひとたび特許出願がされれば、安全保障上拡散すべきでない発明であっても、1年6か月経過後には国が出願の内容を公開する制度となっていました。

この点、諸外国の制度では、このような発明に関する特許出願を非公開とする制度が設けられているのが一般的です。

○ このため、我が国においても、令和4年5月に成立した「経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保に関する法律」において、一定の場合には出願公開等の手続を留保し、拡散防止措置をとることとする特許出願非公開制度が設けられました。

○ これにより、特許手続を通じた機微な技術の公開や手続留保中の情報流出を防止することが可能になるとともに、これまで安全保障上の観点から特許出願を諦めざるを得なかった発明者に特許法上の権利を受ける途を開くものです。

Q 1-2 特許出願を非公開にするかどうかの審査の流れを教えてください。

○ 特許出願を非公開にするかどうかの審査は、特許庁による第一次審査と内閣府による保全審査（第二次審査）の二段階に分けて行われます。

○ 第一次審査は、保全すべき発明が含まれ得る技術の分野（特定技術分野）をあらかじめ政令で定めており、特許庁長官（特許庁）が、出願受理後3か月以内に、特許出願の中から、この特定技術分野に該当する発明（付加要件がある特定技術分野については、併せて付加要件も満たす発明）が記載されている出願のみを選別して内閣総理大臣（内閣府）に出願書類を送付する、定型的な選別手続です。

なお、特許出願人から保全審査に付することを求める旨の申出があったときは、特定技術分野に該当するか否かにかかわらず内閣総理大臣（内閣府）に送付されます。

大半の特許出願は、内閣総理大臣には送付されず、通常の特許手続が進行することになります。

第一次審査の詳細については、Q 2 - 1 以下をご覧ください。

- 保全審査（第二次審査）は、内閣総理大臣（内閣府）が、特許庁長官から送付を受けた特許出願を対象として、その明細書等に記載されている発明につき保全指定をすべきか否かを検討し、決定する手続です。

すなわち、公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なうおそれの大きい発明の記載がされているか否か、並びに、記載されている場合には、そのおそれの程度及び当該発明を保全指定することによる産業の発達に及ぼす影響その他の事情の総合考慮により、保全指定（一定期間非公開として特許手続を留保する処分）をすることが適当と認められるかを、内閣総理大臣（内閣府）が審査して判断します。

保全審査の詳細については、Q 3 - 1 以下をご覧ください。

Q 1 - 3 実用新案登録出願は保全審査の対象になりますか。

- 本制度の対象は特許出願であり、実用新案登録出願は保全審査の対象とはなりません。

Q 1 - 4 保全審査や保全指定の対象となる件数は年間どのくらいですか。

- 保全審査や保全指定の件数は、特許出願の動向により変動し、また、特許出願人による保全審査の申出の件数は予想することができないことから、具体的な件数の見込みをお答えすることは困難です。

2. 第一次審査について

<全般>

Q 2 - 1 第一次審査によって、どのような発明が保全審査の対象となりますか。

- 特許出願書類（明細書等）に記載された発明の中に、政令で定める技術の分野（特定技術分野）に該当する発明（付加要件がある特定技術分野については、併せて付加要件も満たす発明）が含まれている場合（法第 66 条第 1 項）には、当該発明が保全審査の対象となります。
- また、特許出願人から特許出願とともに保全審査に付することを求める旨の申出があった場合（同条第 2 項）には、当該申出において示された発明も保全審査の対象となります。
- なお、特定技術分野とは、公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれ大きい発明が含まれる技術の分野であり、国際特許分類を用いて政令で定めています。

Q 2 - 2 第一次審査はどのような特許出願に対して行われますか。これが行われることにより、特許手続が従前より遅くなりませんか。

- 第一次審査は特許庁において受けた全ての特許出願に対して行われますが、大半の出願は、政令で定める特定技術分野に該当しないため、それが判明した時点で本制度の手続が終了します。
- 特定技術分野は、基本的に国際特許分類をもって定めており（法第 66 条第 1 項）、この国際特許分類は、現在の特許実務においても、出願が受理されるとまずこれを付与する運用となっており、それを活用して行います。
そのため、第一次審査によって通常の特許出願の手続に遅れが生じることは基本的には想定しておりません。

<特定技術分野及び付加要件>

Q 2 - 3 特定技術分野とはどのような分野ですか。

- 特定技術分野とは、「公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なうおそれ大きい発明が含まれ得る技術の分野として国際特許分類又はこれに準じて細分化したものに従い政令で定めるもの」（法第 66 条第 1 項）であり、保全指定の対象となる発明が含まれ得る技術の分野を国際特許分類を用いて政令に列挙したものです。

その選定に当たっては、

- ① 国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれ大きい発明が含まれ得るか
 - ② 経済活動やイノベーションへの影響
- の両方を考慮し、真に保全指定の対象となる発明が含まれ得る領域を選定しています（基本指針第 1 章第 2 節）。

- 政令では、航空機等の偽装、隠ぺい技術やウラン・プルトニウムの同位体分離技術など合計 25 の技術分野（政令の規定上は 47 項目）を列挙しています。
具体的な特定技術分野は、政令又は内閣府 HP の経済安全保障推進法における特許出願の非公開に関するページをご確認ください。

Q 2 - 4 特定技術分野として定められた国際特許分類に該当する発明は全て保全審査の対象となりますか。

- 特定技術分野の国際特許分類に該当する発明の全てが保全審査に付されるわけではありません。
- 特定技術分野として定めた国際特許分類のうち、保全指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響が大きいと認められる技術の分野については、もう一つの要件（付加要件）により技術分野以外の角度からの絞り込みも行います。
- つまり、合計 25 の特定技術分野の中には、付加要件がないもの（15 分野）と、付加要件があるもの（10 分野）の 2 種類があり、前者は、特定技術分野として定められた国際特許分類に該当すれば保全審査に付されますが、後者は、付加要件も満たす場合に限って保全審査に付されず（法第 66 条第 1 項本文）。
- なお、特定技術分野（付加要件があるものについては特定技術分野及び付加要件）に該当する場合であっても、例外的に、特許庁長官の判断で、特許出願

の明細書等に記載された発明が、保全審査に付する必要がないことが明らかであると認めるときは、保全審査の対象とならない場合があります（法第 66 条第 1 項ただし書）。

- 特定技術分野及び付加要件についての詳細は、政令又は内閣府 HP の経済安全保障推進法における特許出願の非公開に関するページをご確認ください。

Q 2 - 5 特定技術分野に該当するかどうかは誰がどのように判断するのですか。

- 特許出願への国際特許分類の付与は、一般的な特許手続の中で、受理した全ての特許出願を対象として、特許庁が日常的に行っていることであり、そのようにして付与した分類が特定技術分野として政令に掲げられている分類に該当するかどうかを特許庁が定型的に判断することになります。

Q 2 - 6 特定技術分野に該当するか否かを特許出願前に国に確認してもらうことは可能ですか。

- 特定技術分野に該当するか否かは、特許庁長官が特許出願に係る明細書等の記載に基づいて判断します（法第 66 条第 1 項）。
そのため、特許出願の前に国が特定技術分野に該当するか否かを確認することはできません。
- ただし、特定技術分野に該当するかどうかは外国出願が制限されるかどうかにも関わるため、特定技術分野に該当し得る発明について国内で特許出願をする前に外国出願をしようとする場合は、手数料を納付して、あらかじめ、特許庁に対し、外国出願が禁止される発明かどうかの確認を求められます（法第 79 条）。

Q 2 - 7 付加要件とは何ですか。

- 法律上の用語ではありませんが、法第 66 条第 1 項は、「その発明が特定技術分野のうち保全指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響が大きいと認め

られる技術の分野として政令で定めるものに属する場合にあっては、政令で定める要件に該当するものに限る」と規定しており、この「政令で定める要件」のことを、特定技術分野という要件に付加されるもう一つの要件という意味合いで、基本指針の中では「付加要件」と呼んでいます。

○ 付加要件は、民生分野の産業や市場に展開される可能性を含んだ技術の分野について、発明の経緯や研究開発の主体といった技術分野以外の角度から絞り込みをすることにより、保全指定をすべき発明が含まれ得る領域を限定的に抽出するためのものです。

○ 具体的には、政令で、

- ・ 我が国の防衛又は外国の軍事の用に供するための発明
- ・ 国又は国立研究開発法人による特許出願に係る発明
- ・ 国又は国立研究開発法人の委託研究等に係る発明（いわゆる日本版バイドール制度の適用により受託者に知的財産権が帰属することとなった場合）

などの具体的な付加要件を定めています（政令第12条第3項）。

付加要件の内容については、政令又は内閣府HPの経済安全保障推進法における特許出願の非公開に関するページをご確認ください。

Q2-8 付加要件のうち、「我が国の防衛又は外国の軍事の用に供するための発明」に該当するかどうかは誰がどのように判断するのですか。

○ 第一次審査を担当する特許庁において、付加要件のある特定技術分野に該当する発明を含む特許出願について、その明細書等の記載内容などから、我が国の防衛又は外国の軍事の用に供することを想定しているかを確認し、判断することになります。

なお、必要がある場合には、特許出願人に対して資料の提出や説明を求めることもあり得ます（法第66条第6項）。

Q2-9 国の委託事業の成果である発明の特許出願をすると、保全審査の対象になるのですか。

○ 国の委託事業の成果である発明の特許出願については、特定技術分野に該

当した場合に、保全審査の対象となり得ます（法第 66 条第 1 項）。

- なお、国又は国立研究開発法人が委託した研究・開発の成果である発明は、付加要件の一類型として定められているため、付加要件が適用される特定技術分野に該当する場合にも保全審査に付されることとなります（政令第 12 条第 3 項第 3 号・第 4 号）。

Q 2 - 1 0 国立大学法人による特許出願に係る発明は、国による特許出願に係る発明に該当しますか。

- 国立大学法人は、国立大学を設置することを目的として国立大学法人法で定めるところにより設立される法人であって、国とは別の機関なので、国立大学法人による特許出願に係る発明は、国による特許出願に係る発明には該当しません。

なお、国立研究開発法人による特許出願に係る発明は付加要件として定められていますが（政令第 12 条第 3 項第 2 号）、国立大学法人による特許出願に係る発明は付加要件に挙げられていません。

Q 2 - 1 1 特定技術分野は、今後、変更されることはありますか。

- 先端技術は日進月歩で変わるものであることに鑑み、関係行政機関とも連携し、状況変化に応じて、機動的に特定技術分野の見直しを行うこととします（基本指針第 2 章第 1 節（4））。

<保全審査に付することを求める旨の申出>

Q 2 - 1 2 保全審査に付することを求める旨の申出とは、どのような制度ですか。特定技術分野に該当しなくても保全審査に付されるのですか。

- 保全審査に付することを求める旨の申出とは、技術の内容を誰よりもよく把握している特許出願人自身が安全保障上の機微性を認識し、保全審査に付すべきことを求めた場合に、これを保全審査に付することとする制度です（法第 66 条第 2 項）。

- この申出を特許出願とともに特許出願人がした場合には、特定技術分野に該当しない発明であっても、保全審査に付されることとなります。
- なお、この申出があった場合でも、保全審査に付する必要がないことが明らかであると認められるときは、特許庁長官の判断で、保全審査の対象とならない場合があります（法第 66 条第 1 項ただし書）。

Q 2 - 1 3 保全審査に付することを求める旨の申出は、どのようにすればいいのですか。

- 保全審査に付することを求める旨の申出は、特許出願とともに
 - ① 申出に係る発明の内容及び明細書等において当該発明が記載されている箇所
 - ② 申出の理由を記載した申出書によって行う必要があります（共同府省令第 2 条）。
- この申出はインターネット出願ソフトを使用して行うこともできます（共同府省令第 2 条第 2 項）。

Q 2 - 1 4 保全審査に付することを求める旨の申出をすれば、必ず保全指定されますか。

- 必ず保全指定されるものではありません。
- 保全審査に付することを求める旨の申出をした場合も、特定技術分野に該当する場合と同様に、保全審査によって保全指定をすることが適当と認められるかどうかを審査し、その結果、適当と認めた場合のみ保全指定することとなります。

<第一次審査の結果>

Q 2 - 1 5 保全審査に付された、あるいは付されなかったと判明するのは特許出願からどの程度経過した時点ですか。

- 特許庁長官が行う法第 66 条第 1 項の規定による内閣総理大臣への特許出願に係る書類の送付は、3 か月以内に行うことが法令で定められています（法第 66 条第 1 項、政令第 13 条）。

特許庁長官は、保全審査が必要であると認めて内閣総理大臣に送付したときは、その旨を特許出願人に通知するので（法第 66 条第 3 項）、その時点で保全審査に付されたことがわかり、その頃までに通知がなければ、保全審査に付されなかったことがわかります。

- 保全審査に付されない場合には原則として通知はされないのですが、上記のとおり、期間の経過をもって結果を知ることになりますが、特許出願人が通知を希望する場合には、共同府省令で定められた方法による申出をすることにより、内閣総理大臣に送付しないという判断をした旨の通知を受けることもできます（法第 66 条第 10 項、共同府省令第 3 条）。

Q 2 - 1 6 保全審査に付されたことに対して不服を申し立てることはできますか。
--

- 特許庁長官が行う法第 66 条第 1 項の規定による内閣総理大臣への特許出願に係る書類の送付は、保全指定をするか否かの判断に向けた中間的かつ行政機関相互の内部的な行為であり、行政処分には該当しないため、不服申立てはできません。

3. 保全審査について

<全般>

Q 3 - 1 保全審査はどのような手順で行われますか。

- 保全審査は、特許庁長官が出願書類を内閣総理大臣（内閣府）に送付することにより開始されます（法第 67 条第 1 項）。
- 内閣総理大臣（内閣府）は、次の二つの視点から保全指定の要否を検討することになります（同項、法第 70 条第 1 項）。
 - ① 国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれ、いわゆる機微性の程度
 - ② 保全指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響その他の事情
- 内閣総理大臣（内閣府）は、法第 67 条第 2 項から第 4 項までの規定により、特許出願人等に資料の提出や説明を求めたり、国の機関や専門的な知識を有する者の協力を得て必要な情報を収集するなどしながら審査を進めます。
- 保全審査中、保全指定をしようとする場合には、内閣総理大臣（内閣府）は、あらかじめ特許出願人に対し、保全対象発明となり得る発明の内容を通知した上で、特許出願を維持するかどうかの意思確認をします（法第 67 条第 9 項）。
特許出願人は、保全指定がされるまでの間は、特許出願を取り下げることにも可能です。
- これらの手順を経て、特許出願が取り下げられない場合には、最終的に内閣総理大臣が保全指定をするか否かを決定します（法第 70 条第 1 項、第 71 条）。

Q 3 - 2 保全審査は特許出願の日からどれくらいの期間で終わりますか。

- 保全審査の所要期間に法律上の上限はないものの、実質的には、外国出願の禁止が我が国での特許出願後 10 か月で自動的に解除される仕組みとなっていることから（法第 78 条第 1 項、政令第 15 条）、この期間内に保全審査を終えることを想定しています。
- これは、常に特許出願後 10 か月が経過するまで結論が出ないという趣旨ではなく、保全指定が不要と判断できる場合には、その時点で速やかにその旨を

特許出願人に通知し、保全審査を終了することとなります（基本指針第3章第1節（2））。

Q3-3 保全審査の対象となった場合、発明の内容の開示や論文発表等による公開は禁止されますか。

- 保全審査に付されたというだけでは、発明内容の開示や公開に制限はかかりません。
- 公開については、保全審査の中で、内閣総理大臣から法第67条第9項の規定に基づく保全対象発明になり得る発明の内容の通知を受けた場合、その時点から、当該通知に係る発明を公開することが禁止されます（法第68条）。

<保全審査手続>

Q3-4 保全審査の対象となる発明は、特許出願書類のうち請求項に係る発明のみですか。

- 出願公開がされれば、請求項だけでなく明細書や図面に記載されている内容も公開されることとなるため、保全審査の対象となり得る発明は、明細書等に記載された発明とされています（法第66条第1項）。

Q3-5 保全審査はどのような人が行うのでしょうか。

- 保全審査の主体は、法律上は内閣総理大臣であり、実際の担当としては、内閣府の担当部署が行います。
- また、保全審査では、国の機関や国の機関以外の専門家に協力を求めることもできることとされており、内閣総理大臣から依頼を受けた国の機関や国の機関以外の専門家が保全審査に関与することとなります（法第67条第3項・第4項）。

Q 3-6 保全審査で、特許出願人はどのようなことを聞かれますか。

- 内閣総理大臣は、保全審査のために必要がある場合、特許出願人その他の関係者に対して資料の提出や説明を求めることができるとされています（法第67条第2項）。
- 具体的には、発明や関連技術の内容の把握に資する情報、特許出願人の事業や産業全体に与える影響の把握に資する情報、発明に係る情報の管理状況に関する情報等を収集することが考えられます（基本指針第3章第1節（3））。
- この資料の提出や説明の求めは、特許出願人と意思疎通を図り、資料を整える側の負担にも配慮しながら、事案に応じて、真に必要な資料を絞り込んで提出を求めることとしています（同上）。

Q 3-7 弁理士を代理人として特許出願をした場合、保全審査も同様に弁理士を代理人として対応することができますか。

- 経済安全保障推進法に基づき特許出願人が内閣総理大臣に対して行う手続に関することは、弁理士法第4条で定められている弁理士業務の範囲外です。
- 他方で、弁理士は、弁理士法で掲げられている業務以外の業務を扱うことが必ずしも禁じられているものではありません。
特許出願人をサポートする弁理士は、弁護士法や行政書士法等の法令に抵触しない範囲内で、特許出願人からの相談に応じたり、審査担当者と特許出願人との意思疎通の場に同席することは可能です（基本指針第3章第1節（3）注釈9）。

Q 3-8 保全審査中に明細書等に記載された保全指定となり得る発明に関する内容を削除すれば、保全審査は終了となりますか。

- 保全審査中であっても特許法第17条の2に基づく明細書等の補正を行うことは可能ですが、補正により保全指定となり得る発明を削除した場合であっても、出願公開の対象は出願当初の明細書等であって、これが出願公開されることにより、依然として特許手続を通じた機微な技術の公開の可能性がある

ため、保全審査は終了となりません。

- 他方で、特定技術分野に該当する発明の記載を除いて分割出願をすれば、当該分割出願は保全審査に付されません。
また、明細書等に記載された発明の一部が保全指定となった場合であっても、保全指定された発明以外の発明について分割出願をすることは可能です。

Q 3 - 9 保全審査中に出願審査の請求をしたり、特許審査手続を進めることはできますか。また、特許権を取得することはできますか。

- 保全審査中に特許法上の手続が留保されるのは、特許法第 49 条(拒絶査定)、第 51 条(特許査定)及び第 64 条第 1 項(出願公開)の手続であり(法第 66 条第 7 項)、保全審査中に特許権を取得することはできませんが、そのほかの手続、例えば手続の補正や出願審査の請求、拒絶理由の通知等の特許手続は留保されないの、進めることができます(基本指針第 1 章第 1 節(1)注釈 2)。

Q 3 - 1 0 保全審査中に特許出願を取り下げることができますか。また、取り下げられる場合、当該出願に記載されている発明について何か制限はかかりますか。

- 特許出願を取り下げることができないのは保全指定後であり(法第 72 条第 1 項)、保全審査中は特許出願を取り下げることが可能です。
- 特許出願を取り下げた場合、特許出願をする前と同じ状態に戻るため、本制度による公開禁止等の規制はかかりませんが、特許出願前と同様に第一国出願義務はかかります(法第 78 条第 1 項)。

Q 3 - 1 1 保全指定は、保全審査が進む中で何の前触れもなく通知されるものですか。

- 保全審査中、内閣総理大臣は、保全指定をしようとする場合には、特許出願人に対して、保全対象発明となり得る発明の内容を通知するとともに、特許出願を維持するか取り下げるかの意思確認をします(法第 67 条第 9 項)。

これは、本来発明者にとって内容の開示も実施も自由であった発明について、特許出願をしたがゆえに一方的に保全指定を受けることとなると、特許出願人にとって予見性を欠くことになるため、前もって手続から離脱する機会を設けるものです（基本指針第3章第1節（4））。

- 特許出願人は、特許出願を維持する場合、当該発明に係る情報管理状況など所定の事項を記載した書類を提出することになります（同条第10項、内閣府令第6条）。
- 特許出願を取り下げた場合には、その時点で保全審査も特許手続も終了し、先願の地位等の出願の効力が失われる一方、保全指定を受ける余地もなくなります。
また、第一国出願義務は維持されますが、発明の内容の開示や実施については、本制度の制約を受けないこととなります。

Q3-12 特許出願を維持するかどうかの意思確認の通知を受けた場合に提出する書類に、「当該通知に係る発明に係る情報の取扱いを認めた事業者」を記載することとされていますが、「発明に係る情報」とはどのような情報ですか。

- 法第67条第9項第2号は、提出書類の記載事項の一つとして、「特許出願人以外に当該通知に係る発明に係る情報の取扱いを認めた事業者がある場合にあっては、当該事業者」と規定しています。
ここでいう「発明に係る情報」とは、発明の内容、すなわち発明の構成要件を示す情報のことをいいます。

Q3-13 特許出願を維持するかどうかの意思確認の通知を受けた場合に提出する書類に、「当該通知に係る発明に係る情報の取扱いを認めた事業者」を記載することとされていますが、「情報の取扱いを認めた事業者」とは、どこまでの範囲の者をいうのですか。

- ここでいう「情報の取扱いを認めた事業者」とは、当該書類を提出する時点で、通知を受けた発明の内容を知り、特許出願人との契約等に基づき当該発明の内容を知らなければならない業務を行う事業者をいいます。

- 過去に当該発明の情報を取り扱う業務を行っていたものの、当該書類を提出する時点では契約の終了等により既にその取扱いを認めていない事業者は、ここでの記載事項には含まれません。

4. 保全指定について

<全般>

Q 4-1 保全指定はどの程度の期間継続しますか。

- 保全指定の期間は個々の事案によって異なるので一概に年数を言うことはできませんが、保全指定期間中は少なくとも1年ごとに保全指定を継続する必要があるかどうかを検討され、保全指定を継続する必要がなくなれば、期間満了をもって保全指定は終了します（法第70条第3項）。

すなわち、法は、保全指定をするときは、1年以内の範囲で保全指定の期間を定めるものとした上（同条第2項）、当該期間が満了する前に保全指定を継続する必要があるかを判断し、継続する必要があると認めるときは、1年以内の範囲で期間を延長することができますとしています（同条第3項）。

これに対し、延長せずに期間が満了したときは、その時点で保全指定が終了します。

- また、期間満了以外にも、内閣総理大臣が保全指定を継続する必要がないと認めたときは、保全指定を解除するものとされており（法第77条第1項）、この場合も保全指定が終了します。

Q 4-2 保全指定は出願書類に記載された全ての発明に対して行われるのですか、それとも一部に対して行われるのですか。

- 保全指定は、出願書類に記載された発明のうち必要があるものについて行われます。
- 保全指定の通知には、「保全対象発明の内容及び明細書等において当該保全対象発明が記載されている箇所」が記載されます（内閣府令第7条第1号）。

Q 4-3 保全指定を受けたことに不服がある場合、行政不服の申立てをすることはできますか。

- 保全指定は行政処分に該当するため、行政不服審査法第2条の審査請求を行うことができます。

<保全指定を受けた発明の取扱い>

Q 4 - 4 保全指定を受けた場合、発明の取扱いにどのような制約がかかりますか。

- 保全指定を受けた発明については、主な制約として、
- ① 保全指定が解除されるまで特許出願を取り下げることができない（法第 72 条第 1 項）
 - ② 内閣総理大臣の許可を受けなければ、保全対象発明を実施することができない（法第 73 条第 1 項）
 - ③ 保全対象発明の内容を知る者は、正当な理由がある場合を除き、他の者に保全対象発明の内容を開示してはならない（法第 74 条第 1 項）
 - ④ 特許出願人及び発明共有事業者は、保全対象発明に係る情報の漏えいの防止のために必要かつ適切な措置を講じなければならない（法第 75 条第 1 項、第 2 項）
 - ⑤ 他の事業者に保全対象発明の内容を共有するときは、内閣総理大臣の承認を受けなければならない（法第 76 条第 1 項）
 - ⑥ 保全指定が解除されるまで外国出願をすることができない（法第 78 条第 1 項）
- といった制約が生じます。

Q 4 - 5 保全指定をした発明について、国が特許出願人の許諾を得ずに実施することはありますか。

- 本制度は、公になれば国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれがある大きい発明について、経済活動やイノベーションへの影響も踏まえながら、その公開や流出を防ごうとする制度であり、国が技術を手に入れることを目的とする制度ではありません。

したがって、保全指定をした発明について、国が特許出願人の許諾を得ずに実施することはありません。

Q 4 - 6 保全指定をした発明には、国が改良発明などの更なる研究開発の資金援助をするのでしょうか。

- 本制度は、公になれば国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれがある大きな発明について、経済活動やイノベーションへの影響も踏まえながら、その公開や流出を防ごうとする制度であり、国が資金援助を行う制度ではありません。

Q 4 - 7 保全指定を受けている期間中に出願審査の請求をしたり、特許審査手続を進めることはできますか。また、特許権を取得することはできますか。

- 保全指定中に特許法上の手続が留保されるのは、特許法第 49 条(拒絶査定)、第 51 条(特許査定)及び第 64 条第 1 項(出願公開)の手続であり(法第 66 条第 7 項)、保全指定中に特許権を取得することはできませんが、そのほかの手続、例えば手続の補正や出願審査の請求、拒絶理由の通知等の特許手続は留保されません(基本指針第 1 章第 1 節(1)注釈 2)。
これは、保全審査中(Q 3 - 9 参照)と同様です。

- なお、出願審査の請求は、通常であれば特許出願の日から 3 年以内にしなければなりません(特許法第 48 条の 3 第 1 項)、保全指定を受けた場合には、特許出願の日から 3 年を経過した日又は保全指定の解除又は期間満了の通知を受けた日から 3 か月を経過した日のうちいずれか遅い日まで可能とされています(法第 82 条第 3 項)。

Q 4 - 8 保全指定を受けている発明と同じ発明が別の者によってなされ、特許出願された場合はどうなりますか。

- 後願についても保全審査が行われることとなり、その結果、保全指定をする必要があると認められれば、特許出願が取り下げられない限り、当該後願についても同じ発明部分が保全指定されます。
- 他方で、同様の後願があった時点で、保全指定の必要性がなくなったと評価できる場合には、後願について保全指定をしない判断をするとともに、先願について保全指定を解除するというケースもあり得ると考えられます。

Q 4 - 9 2名の特許出願人が、異なるタイミングで、偶々同じ内容の発明を特許出願し、それぞれ保全指定を受けた場合、保全指定の終了後、どちらが特許権を取得できますか。特許権を取得した者は、特許権を取得できなかった者による発明の実施を差し止めることができますか。

- 保全指定の解除又は期間満了後、通常の特許手続が再開され、拒絶理由が無ければ、先願の発明に特許が認められることとなります。
- この場合、先願が存在するために特許権を取得できなかった後願者が、先願者がいるとは知らずに発明の実施又はその準備をしていた場合は、その後願者に有償の通常実施権、すなわち特許権者に対価を払って発明を引き続き実施することができる権利が認められるため、先願者は、その実施を差し止めることはできませんが、相当の対価を請求することができます（法第 81 条）。

Q 4 - 10 保全指定の期間中に保全指定を受けた発明を実用新案として登録することはできますか。

- 保全指定を受けている特許出願人は、保全対象発明に係る特許出願を実用新案登録出願に変更することはできません（法第 72 条第 2 項）。
また、保全指定されている発明について實用新案登録出願をしても、保全指定の期間中は、實用新案権の設定登録はされません（法第 82 条第 5 項）。

<保全指定の延長・解除>

Q 4 - 11 保全指定はどのような事情があれば解除されますか。

- 内閣総理大臣は、保全指定を継続する必要がなくなった場合、保全指定を解除することとなります（法第 77 条第 1 項）。
また、保全指定の期間の満了までに保全指定を継続する必要性が認められず、期間が延長されなかった場合には、期間満了をもって保全指定は終了します（法第 70 条第 2 項・第 3 項）。
- 保全指定を継続する必要性を減少させる要素としては、
 - ① より高度な技術が開発され、あるいは、外部から行われる行為に用いられた場合であっても国家及び国民の安全を損なう事態を生じさせない対処

技術が開発されるなどして、保全対象発明の安全保障上の機微性が低下した場合

- ② 民生利用の途が開けるなど、産業の発達への影響が増大した場合
- ③ 国内外において同じ技術について論文発表される、あるいは外国において同じ技術の特許出願が公開される等により、保全対象発明が公知となり、保全の価値が低下した場合

などが想定されます（基本指針第3章第2節）。

Q 4 - 1 2 保全指定の指定期間の延長や保全指定の解除は、指定特許出願人の意思で行うことができますか。

- 保全指定の指定期間の延長や保全指定の解除は、内閣総理大臣が判断して行うものであり、特許出願人の意思で行うものではありません（法第70条第3項、第77条第1項）。
- 他方で、指定期間の延長に際しては、あらかじめ、指定特許出願人の意見を聴くこととしています（内閣府令第8条）。
- また、保全指定の期間の満了前に保全指定を継続する必要がなくなったと判明した場合には、速やかに指定を解除する必要があるため（法第77条第1項）、例えば、指定特許出願人から解除を促す申出があった場合には、申出の内容も踏まえて解除の検討を行うこととなります（基本指針第3章第2節）。

5. 保全対象発明にかかる実施制限・開示禁止について

<実施制限>

Q 5 - 1 保全指定中は、発明の実施は一切できないのですか。

- 保全対象発明の実施は許可制となっており、内閣総理大臣の許可を受ければ発明の実施ができます。
- 保全対象発明を実施した場合、発明の内容如何によっては、発明に係る情報が流出してしまう可能性があります。そのため、実施の許可の判断は、申請に係る実施をした場合に開示と同様の情報流出の効果を生じることになるかどうかという観点から行います（基本指針第4章第1節）。
- 具体的には、例えば、
 - ① リバースエンジニアリングによる技術解析が困難で、たとえ製品が出回っても発明の内容を解明できない場合
 - ② 製品を納める先が厳格なセキュリティが確保されている特定の者に限定され、発明の内容を知られたとしてもそこからの情報拡散のおそれがない場合などには、実施を許可することになると考えられます。

Q 5 - 2 許可が必要な「保全対象発明の実施」には、どのような行為が含まれますか。

- 発明の実施とは次の行為を言います（特許法第2条第3項）。
 - ① 物（プログラム等を含む。以下同じ。）の発明にあつては、その物の生産、使用、譲渡等（譲渡及び貸渡しをいい、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。以下同じ。）、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出（譲渡等のための展示を含む。以下同じ。）をする行為
 - ② 方法の発明にあつては、その方法の使用をする行為
 - ③ 物を生産する方法の発明にあつては、その方法の使用をする行為のほか、その方法により生産した物の使用、譲渡等、輸出若しくは輸入又は譲渡等の申出をする行為

<開示禁止>

Q 5 - 3 保全対象発明の内容を開示することが許容される「正当な理由」がある場合とはどのような場合をいい、誰がそれを確認するのですか。

- 業務上必要かつ適切な情報共有は「正当な理由」に当たります。
- 「正当な理由」がある場合の例としては、
 - ① 同一企業内で、人事異動等に伴い、秘密を保持できる職員に発明の情報を共有する場合
 - ② 内閣総理大臣の許可を受けて発明を実施する際、その実施に関わる職員を適切に選定して必要な情報共有をする場合など、真に業務上の情報伝達の必要性が認められ、かつ、その伝達の相手が適切に選定されていて適正な管理が担保される場合がこれに当たります。
- なお、他の事業者、すなわち他の企業や他の機関の職員への情報伝達についても正当な理由が必要ですが、この場合はさらに、法第76条第1項の内閣総理大臣の承認を受けることが必要です。
- 「正当な理由」があるか否かは、各事業者において確認することとなります。

Q 5 - 4 保全指定中に保全対象発明の内容を他の事業者に伝えることはできますか。

- 内閣総理大臣の承認（法第76条第1項）を受けた場合には、保全対象発明の内容を他の事業者にも伝えることも可能です。
- まず、前提として、保全対象発明の内容の開示は、法第74条1項により、原則として禁止されています。
その例外として、「正当な理由」がある場合には開示できるとされており（同項）、真に業務上の開示の必要性があり、かつ、開示を受ける側においても適正な管理が担保される場合には、「正当な理由」があると認められます（Q 5 - 3 参照）。
- その上で、法は、一事業者の枠を超えて他の事業者にも保全対象発明の内容を伝える場合には、あらかじめ内閣総理大臣の承認を受けなければならないこと

ととしています（法第 76 条第 1 項）。

したがって、保全対象発明の内容を他の事業者に伝える必要があるときは、当該他の事業者保全対象発明情報を取り扱わせる必要性や当該事業者における情報管理予定等を示して、内閣総理大臣に承認の申請をし（内閣府令第 11 条 1 項）、承認を受ける必要があります。

Q 5 - 5 発明の内容をどこまで伝達すれば「発明の内容を開示」したことになりますか。

- 法第 74 条第 1 項にいう「発明の内容の開示」とは、保全対象発明の構成要件を示す情報の開示を言います。
- したがって、例えば、保全対象発明の構成要件を示していない抽象化された概要情報や周辺要素を示すだけであれば、「発明の内容の開示」には該当しません。
- また、試作品の性能を実演するだけであれば、専門知識を有する者が見ればその保全対象発明の構成要件を推測できてしまうような場合でない限り、「発明の内容の開示」には当たりません。

Q 5 - 6 保全指定が解除された後も開示禁止義務は続きますか。

- 開示禁止の義務は「保全対象発明」の内容の開示を禁止するものであり、保全指定解除後は、「保全対象発明」ではなくなるので、開示禁止の義務はありません。

Q 5 - 7 保全対象発明の内容は開示せず、保全指定を受けた事実のみを開示することはできますか。

- 保全指定を受けたという事実のみを開示する行為は、法令上は、禁止されていません。
- ただし、保全指定を受けたという情報が拡散すると、保全対象発明の情報を

不正に入手しようとする者からの接触を誘発するおそれもあることから、無用の開示は情報管理上好ましくありません。

Q 5 - 8 指定特許出願人が保全指定を受けた保全対象発明の内容を外部に流出させた場合、どのような罰則が科されますか。

- 指定特許出願人が会社である場合を例にとると、保全対象発明と知りながらその情報を取り扱っている同社の役職員が、正当な理由なく故意に保全対象発明の内容を開示した場合には、その相手が社内の者か社外の者かを問わず、2年以下の懲役若しくは100万円以下の罰金又はこれらの併科という罰則の対象になります（法第92条第1項第8号）。
- また、指定特許出願人は、適正管理措置（法第75条第1項）の一環として保全対象発明情報を営業秘密として取り扱うことが求められますが（内閣府令第10条第1号ニ）、そのようにして社内で営業秘密として管理されている保全対象発明情報を、会社から取扱いを認められている役職員が、会社の任務に背いて、不正の利益を得る目的又は会社に損害を加える目的で外部に開示した場合には、当該役職員は、不正競争防止法違反の罪（10年以下の懲役もしくは2000万円以下の罰金又はこれらの併科）に問われることもあり得ます（不正競争防止法第21条第1項第5号）。
- さらに、指定特許出願人たる会社の業務として、役職員が、法第74条第1項に違反して保全対象発明情報を開示した場合には、当該役職員が前記2年以下の懲役若しくは100万円以下の罰金又はこれらの併科に処されるほか、会社（法人）も100万円以下の罰金に処せられる可能性があり（法第97条）、かつ、刑事罰ではありませんが、特許出願が却下されることもあります（法第74条第2項）。

6. 保全対象発明の適正管理措置について

Q 6 - 1 保全指定を受けた保全対象発明に係る情報はどのように管理することが求められますか。

- 保全指定を受けた指定特許出願人及び発明共有事業者は、それぞれ、保全対象発明に係る情報の漏えいの防止のために必要かつ適切なものとして内閣府令で定める措置（適正管理措置）を講じなければなりません（法第 75 条第 1 項）。
- その具体的な措置については、内閣府令第 10 条において、組織的管理措置（同条第 1 号）、人的管理措置（同条第 2 号）、物理的管理措置（同条第 3 号）及び技術的管理措置（同条第 4 号）に分けて定められています。
- 詳しくは、同条各号の規定及びその内容を解説した「特許出願の非公開に関する制度における適正管理措置に関するガイドライン」をご確認ください。

Q 6 - 2 適正管理措置を講じなければならないのは出願書類に記載した全ての内容についてですか。

- 法第 75 条第 1 項の適正管理措置の対象は「保全対象発明に係る情報」、つまり、法第 74 条 1 項で開示が原則禁止される保全対象発明の内容をなす情報です。
したがって、出願書類に記載した全ての内容が適正管理措置の対象となるわけではありません。
- 内閣総理大臣は、保全指定をする場合、保全対象発明の内容及び出願書類における該当箇所を指定特許出願人に通知します。（内閣府令第 7 条第 1 号）。
これにより通知した事項が開示禁止や適正管理措置の対象となります。
- なお、保全対象発明の内容及び出願書類がリバースエンジニアリング等により解析できてしまうような試作品など、保全対象発明に係る情報が出願書類以外の形で化体されている場合には、これらについても保全対象発明の内容の流出につながり得るものであり、適正に管理する必要があります（内閣府令第 10 条第 3 号イ参照）。

Q 6 - 3 適正管理の対象となる「保全対象発明に係る情報を取り扱う者」にはどのような範囲の者が含まれますか。

- 法第 75 条第 1 項や内閣府令第 10 条第 1 号イの「保全対象発明に係る情報を取り扱う者」とは、保全指定期間中に、保全対象発明に係る情報の内容を知らなければならない業務に就く者をいいます。
- したがって、保全対象発明の内容を知る必要がない業務に就く者や、保全指定前にその発明を取り扱っていたものの保全指定の時点では既にその業務から外れている者は「保全対象発明に係る情報を取り扱う者」に当たりません。

Q 6 - 4 指定特許出願人が適正管理措置を十分に講じていなかったことにより、情報漏えいがあった場合、どのような罰則が科されますか。

- 指定特許出願人が適正管理措置を十分に講じていなかったことにより、指定特許出願人の役職員が正当な理由なく保全対象発明を開示したために情報漏えいがあった場合、指定特許出願人に対して刑事罰はありませんが、内閣総理大臣の判断により、特許出願が却下されることもあります（法第 74 条第 2 項）。
- また、上記の場合、正当な理由なく保全対象発明を開示した役職員は、2 年以下の懲役若しくは 100 万円以下の罰金又はこれらの併科という罰則の対象になります（法第 92 条第 1 項第 8 号）。
なお、指定特許出願人の業務としてその役職員が正当な理由なく保全対象発明を開示した場合には、指定特許出願人も 100 万円以下の罰金の対象となります（法第 97 条）。

7. 発明共有事業者の追加・変更について

Q7-1 発明共有事業者とは何ですか。

- 「発明共有事業者」とは、指定特許出願人が「保全対象発明に係る情報の取扱いを認めた事業者」（法第75条1項）であり、指定特許出願人との契約等の関係に基づき、保全対象発明の内容を共有し、保全対象発明を取り扱う事業者のことをいいます。
- 「発明共有事業者」として、具体的には、
 - ① 特許出願人たる企業と共同で研究開発を行う企業・研究機関
 - ② 特許出願人から製品化を請け負っている製造業者
 - ③ 保全対象発明の内容が伝わる前提で製品の納品を受ける機関・企業
 - ④ 特許出願の手續の代理を受任した弁理士などが考えられます。
- 保全指定後に発明共有事業者に加わる場合には、指定特許出願人において、内閣総理大臣の承認を受ける必要があります（法第76条第1項）。
- 発明共有事業者は、保全指定前から引き続き保全対象発明情報を取り扱っているか、保全指定後に内閣総理大臣の承認を受けて加わったかを問わず、指定特許出願人の指示の下で適正管理措置を講ずべき義務を負います（法第75条第2項）。

Q7-2 発明共有事業者の追加の承認は、どのような場合に受けられますか。

- 新たに保全対象発明に係る情報の取扱いを認める（発明共有事業者を追加する）際には、あらかじめ、内閣総理大臣の承認を受けること必要です（法第76条第1項）。
- 指定特許出願人から承認の申請があった場合、内閣総理大臣は、情報共有の必要性の観点や、共有しようとする者が保全対象発明に係る情報の適切な情報管理をすることが期待できるか、その者から情報が流出するおそれがないかといった情報流出防止の観点から適否を判断して、問題がなければ承認します（基本指針第4章第4節）。

Q 7-3 既に適正管理措置を講じている者しか発明共有事業者にすることはできないのでしょうか。

- 適正管理措置は、発明共有事業者になると、これを講ずべき義務が生じるものであり、必ずしも、承認申請の時点で適正管理措置が全て実施されていることが求められるものではありません。
- ただし、新たに取扱いを認めようとする事業者が保全対象発明に係る情報の適正な管理をすることができるか否かは、内閣総理大臣が行う承認の際の判断要素となります（基本指針第4章第4節）。
- また、発明共有事業者として承認された場合、その事業者は、保全対象発明の共有を受けた時点から適正管理措置を講ずる義務を負うこととなり（法第75条第2項）、指定特許出願人は当該事業者に適正管理措置を講じさせる義務を負うこととなるので（同条第1項）、当該事業者が速やかに適正管理措置を講じられるようにしておくことが望まれます。

Q 7-4 発明共有事業者の追加の承認は、誰が申請するのですか。

- 発明共有事業者の追加の承認を受けるのは指定特許出願人であり（法第76条第1項）、指定特許出願人が内閣総理大臣に対して承認の申請をしなければなりません。

Q 7-5 法第76条第1項の承認を受けずに他の事業者に保全対象発明の内容を共有したらどうなりますか。

- その場合、法第74条第1項に違反する正当な理由のない開示に該当します（Q 5-3参照）。
この場合の罰則等については、Q 5-8を参照ください。

Q7-6 発明共有事業者についての変更の届出はどのような場合に必要ですか。

- 法第76条第2項は、指定特許出願人は、発明共有事業者の追加の場合を除き、「発明共有事業者に保全対象発明に係る情報の取扱いを認めることをやめたときその他発明共有事業者について変更が生じたときは、内閣府令で定めるところにより、遅滞なく、その変更の内容を内閣総理大臣に届け出なければならない」と規定しています。
- この「その他発明共有事業者について変更が生じたとき」とは、発明共有事業者の氏名（法人にあっては、その名称及び代表者の氏名）又は住所若しくは居所に変更があった場合が該当します。
- そのため、発明共有事業者についての変更の届出は、発明共有事業者に保全対象発明に係る情報の取扱いを認めることをやめた場合のほか、発明共有事業者の氏名（法人にあっては、その名称及び代表者の氏名）又は住所若しくは居所に変更があった場合に必要となります。
- なお、発明共有事業者の状況については、最大1年ごとに行われる保全指定の期間の延長審査においても、指定特許出願人に報告を求めることとなります。

8. 外国出願の禁止について

<全般>

Q 8 - 1 外国出願の禁止の対象となるのはどのような外国出願ですか。

- 法第 78 条第 1 項の外国出願の禁止の対象は、日本国内でした発明であって公になっておらず、日本で出願すれば保全審査の対象となる発明（法第 66 条第 1 項本文に規定する発明）を記載した外国出願です。

すなわち、特定技術分野に該当し、かつ、付加要件がある場合は付加要件も充たす発明（Q 2 - 4 参照）を外国出願の書類に記載する場合には、外国で出願するより前に、まず日本で出願して保全審査を受けなければなりません（法第 78 条第 1 項）。

- このような発明について、日本国内に出願し、①保全審査に付されなかったとき、②国内出願から 10 か月が経過したとき（保全指定された場合や出願の却下・放棄・取下げがあった場合を除く。）、③保全審査の結果、保全指定とならなかったとき、④保全指定された後、解除され又は期間が満了したときは、外国出願の禁止の対象外となります（法第 78 条第 1 項ただし書）。

Q 8 - 2 日本と外国にまたがって研究・開発が行われた発明は、法第 78 条第 1 項の「日本国内でした発明」に当たりますか。

- 「日本国内でした発明」とは、日本国内で完成した発明を意味します。

したがって、複数国にまたがって研究・開発が行われた場合には、発明の完成地がどこであるかによって判断されます（基本指針第 4 章第 5 節）。

- なお、発明の完成について、最高裁昭和 61 年 10 月 3 日第二小法廷判決（昭和 61 年（才）第 454 号）によれば、「発明とは、自然法則を利用した技術的思想の創作であり（特許法二条一項）、一定の技術的課題（目的）の設定、その課題を解決するための技術的手段の採用及びその技術的手段により所期の目的を達成しうるといふ効果の確認という段階を経て完成されるものであるが、発明が完成したというためには、その技術的手段が、当該技術分野における通常の知識を有する者が反復実施して目的とする効果を挙げることができる程度にまで具体的・客観的なものとして構成されていることを要し、またこれをもつて足りるものと解するのが相当である」とされています。

Q 8 - 3 日本の特許庁に対してする P C T 国際出願は、法第 78 条第 1 項の「外国出願」に該当しますか。

- P C T 国際出願は、受理官庁が日本の特許庁であっても、外国出願の禁止の対象となる法第 78 条第 1 項の「外国出願」に該当します。
- すなわち、法第 78 条第 1 項は、「外国出願」について、「外国における特許出願及び 1970 年 6 月 19 日にワシントンで作成された特許協力条約に基づく国際出願をいう」と規定しており、ここでいう特許協力条約 (PCT: Patent Cooperation Treaty) に基づく国際出願というのが P C T 国際出願です。

Q 8 - 4 米国への仮出願は、法第 78 条第 1 項の「外国出願」に該当しますか。

- 米国特許法第 111 条 (b) に基づく米国特許商標庁への仮出願 (provisional application) は、外国における特許出願であるため、外国出願の禁止の対象となる法第 78 条第 1 項の外国出願に該当します。

Q 8 - 5 外国出願禁止の例外として政令で定められているのはどのような出願ですか。

- 外国出願禁止の例外は政令で定める以下の 3 つの協定の規定が適用される出願です (政令第 14 条)。
 - ① 防衛目的のためにする特許権及び技術上の知識の交流を容易にするための日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定第 3 条
 - ② 民生用国際宇宙基地のための協力に関するカナダ政府、欧州宇宙機関の加盟国政府、日本国政府、ロシア連邦政府及びアメリカ合衆国政府の間の協定 (国際宇宙基地協力協定) 第 21 条
 - ③ 平和目的のための月その他の天体を含む宇宙空間の探査及び利用における協力のための日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の枠組協定 (日・米宇宙協力に関する枠組協定) 第 9 条 G
- ①について

日本国とアメリカ合衆国との間の相互防衛援助協定に基づき、日本国政府が米国政府に対し、防衛目的のために、政府間で技術上の知識を提供した場合において、当該技術上の知識が、本制度において保全指定されている発明であるときは、その保全対象発明について、米国への出願が可能となり得ます。

○ ②について

日本が登録を行った宇宙基地の飛行要素上で行われた発明は、国際宇宙基地協力協定上、日本国内でした発明とみなされますが、日本国民でも日本国居住者でもない者が当該飛行要素上で発明をした場合には、安全保障上の目的で特許出願の秘密に対して保護を与える制度を有する他の協定参加国においての特許出願については、本制度の第一国出願義務は適用されません。

なお、本除外事由があるにもかかわらず日本で最初に特許出願をした場合には、以後、原則どおり、保全審査に付されず若しくは保全指定をしない旨の通知があるまで、又は保全指定が終了するまでの間、外国出願が禁止されます。

○ ③について

日本が登録した宇宙物体で行われた発明は、日・米宇宙協力に関する枠組協定上、日本国内でした発明とみなされますが、日本国民以外の者が当該宇宙物体で発明をした場合には、米国への特許出願については、本制度の第一国出願義務は適用されません。

なお、本除外事由があるにもかかわらず日本で最初に特許出願をした場合については、②と同様です。

Q 8 - 6 保全対象発明を記載した米国への出願は、常に外国出願禁止の例外として許容されますか。

○ 防衛目的のためにする特許権及び技術上の知識の交流を容易にするための日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定第3条の規定が適用される特許出願に限り、外国出願禁止の例外として許容されます。

すなわち、一方政府から他方政府に対して防衛目的のために技術上の知識を提供することが、同協定第3条の要件となっているので、外国出願禁止の例外が認められるのは、日本国政府から米国政府に対し、防衛目的のために、保全対象発明に係る技術上の知識の提供が行われることが前提となります。

(参考) 防衛目的のためにする特許権及び技術上の知識の交流を容易にするための日本

国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定

第3条 一方の政府が合意される手続に従つて防衛目的のため他方の政府に提供した技術上の知識が、提供国で秘密に保持されている特許出願の対象たる発明をあらわすものであるときは、その特許出願に相当する他方の国でされた特許出願は、類似の取扱を受けるものとする。

Q 8 - 7 出願書類に記載していた発明の一つのみについて保全指定がされた場合、記載していた他の発明は、外国出願の対象になりますか。

- 保全審査の対象となった出願書類に特定技術分野に該当する発明が複数記載されている場合であって、そのうち一つの発明だけが保全対象発明として指定されたときは、その保全対象発明だけが外国出願禁止の対象となり、その他の記載された発明については、保全指定の通知がなされた時点で外国出願の禁止が解除されます（法第78条第2項）。

Q 8 - 8 外国出願の禁止に違反して外国で特許出願した場合、どのような罰則が科されますか。

- 日本での出願前、あるいは保全審査に付されてそれが終わる前に外国出願の禁止の規定に違反して外国出願をしたときは、1年以下の懲役若しくは50万円以下の罰金又はこれらの併科という刑事罰の対象となります（法第78条第1項、第94条）。
- また、保全対象発明について外国出願をしたときは、法第74条第1項で禁止する保全対象発明の内容の開示に当たるため、2年以下の懲役若しくは100万円以下の罰金又はこれらの併科という刑事罰の対象となります（法第92条第1項第8号）。
- このほか、刑事罰ではありませんが、保全審査中又は保全指定期間中に外国出願の禁止に違反した場合には、国内での特許出願が却下されることもあります（法第74条第2項・第3項、第78条第5項・第7項）。
その場合、当該出願を基礎とする国内優先権の主張はその効力を失います（法第82条第1項）。

<外国出願の禁止に関する事前確認>

Q 8 - 9 外国出願の禁止に該当する発明かどうかを出願前に確認することはできますか。

- 外国出願禁止の対象となり得る発明（判断に迷う発明）を外国出願しようとする者は、我が国において明細書等に当該発明を記載した特許出願をしていない場合に限り、事前に外国出願の禁止の対象となる発明か否かを特許庁長官に確認を求めることができます（法第 79 条第 1 項）。
- この確認の求めは、特許庁長官（特許庁）に対し、共同府省令第 5 条第 1 項で定められた様式の申出書に 2 万 5000 円の手数料（政令第 16 条）に相当する収入印紙を貼って提出すること（共同府省令第 5 条第 1 項・第 6 項）によって行います。
- なお、申出書には以下の内容を記載した書面及び必要な図面を添付しなければなりません（同条第 2 項・第 3 項）。
 - ① 発明の名称
 - ② 図面の簡単な説明
 - ③ 発明の詳細な説明
- 上記の書面に記載する事項及び必要な図面に含まれる説明は、英語で記載することもできます（同条第 5 項）。

Q 8 - 10 外国出願の禁止に関する事前確認によってどのような回答が得られますか。

- 外国出願の禁止に関する事前確認手続は、その外国出願が法第 78 条第 1 項により禁止されるものかどうかを確認する手続であり（法第 79 条第 1 項）、基本的には、日本で出願すれば保全審査の対象となる発明（法第 66 条第 1 項本文に規定する発明）であるか否かを確認する手続です。

他方で保全審査のように、保全指定をすべき発明か否かまで判定するものではありません。
- 確認を求めた発明が、法第 66 条第 1 項本文に規定する発明（特定技術分野

に該当し、かつ、付加要件がある場合は付加要件も充たす発明)に該当しない場合には、その旨を回答します(法第79条第2項)。

この場合、当該発明は、外国出願禁止の対象外だということがわかります。

- 一方、保全審査の対象となる発明、つまり法第66条第1項本文に規定する発明(特定技術分野に該当し、かつ、付加要件がある場合は付加要件も充たす発明)に該当する場合には、原則として外国出願禁止の対象ということになります。

ただし、この事前確認手続には、この手続を利用した場合に限って適用される以下の特例が設けられています。

すなわち、特許庁長官は、保全審査の対象となる発明に該当する場合には、さらに内閣総理大臣(内閣府)に対して「公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全に影響を及ぼすものでないことが明らかかどうか」について確認を求め、内閣総理大臣(内閣府)の判定結果とともに、申請者に回答することとされています(法第79条第3・4項)。

そして、内閣総理大臣が「影響を及ぼすものではないことが明らか」と判断した場合には、例外的に、外国出願禁止の対象から外れるという効果が規定されています(法第78条第1項本文)。

- なお、この内閣総理大臣による判定は、あくまで「公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全に影響を及ぼすものでないことが明らかかどうか」を判定するにとどまり、保全審査のように、詳細な審査に基づいて保全指定をすべき発明か否かを判定するものではないため、国内で特許出願をして保全審査を受ける方が、より幅広い発明が外国出願禁止の対象から外れることとなります(保全審査において保全指定をしないと判断された発明は、その時点で外国出願禁止の対象から外れます)。

Q8-11 外国出願の禁止に関する事前確認手続により、外国出願が禁止される発明であるとの回答を受けた発明は、国内で出願すれば必ず保全指定されますか。

- 必ず保全指定を受けるとは限りません。
- すなわち、外国出願の禁止の対象は、日本で出願すれば保全審査の対象となる発明ゆえ(Q8-1参照)、出願すれば通常は保全審査には付されますが、

保全審査の結果どのような最終判断になるかは、事案によって異なります。

- なお、国内で出願し、保全指定を受けなかった発明については、外国出願が可能になります（Q 8 - 1 参照）。