

04 日知理第 63 号

2004 年 9 月 21 日

特許庁 総務部

技術調査課長 新井 正男 殿

日本知的財産協会

理事長 作田 康夫

### 裁定実施権について

拝啓 時下ますますご清栄のこととお喜び申し上げます。

現在、産業構造審議会 知的財産政策部会 特許制度小委員会 特許戦略計画関連問題ワーキンググループにおいて、裁定実施権の議論がなされておりますが、当協会といたしましては、本件につきまして、下記の通りコメントを提出申し上げます。

なお、当該議論は、主に、汎用性が高く代替性のないリサーチツール及び標準化技術についてなされており、また、特許法で規定されている三種類の裁定実施権のうち「公共の利益のための通常実施権（特許法第 93 条）」に基づき論じられております。バイオ関連のリサーチツールと、主に電気機器関連を視野においた標準化技術では、その論点が異なりますので、以下、各々について公共の利益のために発動される裁定実施権との関連性において述べさせていただきます。

敬具

### 記

#### 1. リサーチツール

ライフサイエンス分野においては、例えばヒト遺伝子のように、極めて代替性の乏しい技術がある。遺伝子については、DNA チップなどのように、殆どそのままの状態産業上応用されることがある一方で、遺伝子そのものを産業応用するのではなく、専ら研究材料としてのみ使う場合がある。すなわち、遺伝子自体やその遺伝子が鋳型となって形成されるタンパク質を産業上応用するために当該遺伝子を研究するのではなく、当該遺伝子とは直接関係しない化学物質を医薬品や食品として開発する前段階としての研究、例えば、化学物質の薬理作用や副作用の標的として遺伝子を利用して研究を行うケースがしばしばある。勿論、産業上応用とは無関係に、大学・研究機関や医療機関などにおけるバイオテクノロジーやメディカルサイエンスなどの研究において使用されるケースもある。このように、化学、生物学の分野における研究を行う際、単なる道具として利用されるものをリサーチツールと呼んでいる。

一方、現行特許制度における物質特許は、実施の態様にかかわらず、特許物質の利用を占有するものとなっている。従って、特許発明であって特許権が確立されている遺伝子を研究目的や研究段階においてリサーチツールとして使用する場合、そのリサーチツールを利

用するあらゆる研究の自由が特許権によって拘束されることになる。このようなリサーチツールとしては、特許発明が遺伝子のみならず、特定の性質（形質）を獲得した変異細胞や動物、比較対象として用いられる場合の化学物質など、様々なものが考えられる。それらの特許発明が特許技術とは別の研究の遂行に必須であって、代替手段がない場合に一般的に発生する問題であり、実施権が与えられない限り、そのリサーチツールが介在する研究を実施できないことになる。

ライフサイエンス分野における研究の停滞が社会や国民にとって極めて憂慮すべき事態や国家的損失を招来するであろうことは明らかである。日本の特許制度は、こうした事態への配慮として特許法第93条（公共の利益のための通常実施権）を用意しているものと考えられる。しかしながら、同法の適用対象となるべき「公共の利益」については、外資審議会専門委員会で検討され、その報告書に示された「国民の生命、健康あるいは公共施設の建設等国民生活に直接関係する重要な場合」と同旨の内容が運用要領に示されているものの、明確な定めはない。そこで、国民の生命・健康に直結するライフサイエンス分野における研究を目的とする代替性のない特許発明の実施が特許法第93条の適用対象であることを運用上明確にすることによって特許権によってかかる研究が阻害され、ひいては国民の生命・健康が損なわれないよう、整備されることが望まれる。

## 2．標準化技術

標準化技術と裁定実施権の議論は、アウトサイダーの問題に集約される。ここで言うアウトサイダーとは、標準化策定メンバー又はパテントプールからみて、独自に権利を主張する者を指すと考える。すなわち、技術を標準化した際に、アウトサイダーが必須特許の許諾を拒絶する、又は高額のロイヤルティを主張することにより、策定された標準化技術の普及、促進が阻害されるということが問題とされている点である。

標準化技術について関連する者は、幾つかの類型に分けることができる。標準化技術を策定する者、必須特許を有する者、標準化技術を利用する者、といった具合である。そして、その各々の立場で、本件に関する考え方は自ずから異なると考えられる。

標準化技術を策定し、また普及を推進する者（パテントプールメンバーを含む）にとっては、アウトサイダーの問題は何かして解決したいものとなる。一方、アウトサイダーの立場に立つことになる必須特許保有者にとっては、裁定実施権というのは到底容認しがたいものとなる。「アウトサイダー」といっても、いわゆる問題となる特許管理会社のような者ばかりではない。さらに、標準化技術を利用する者の立場からは、どういう形でも構わないが、簡易に、安く利用できればよいということになる。従って、複数の権利者の複数の特許が絡む標準化技術の場合には、パテントプールが有効に働くことになる。この場合、個々のアウトサイダーから RAND 条件で別途ライセンスを得られたとしても、その累積されるロイヤルティが高額になればその標準化技術は使えないことになる。従って、裁定実施権を発動するにしても、パテントプールの条件に合わせた、すなわち、単独ライセ

ンスを考えた場合にはとても合理的とは言えない条件でのライセンス付与を強制しなければならないケースも多いと考えられ、ハードルは更に高くなると考える。

以上、裁定実施権については標準化技術に関わる者の意見が揃うものではない。従って、裁定実施権の考察にあたっては、様々な立場の色々な意見を検討することが必要であると考ええる。もちろん、技術の標準化の推進は重要であり、それは、知的財産推進計画 2004 にも「国際標準化活動を支援する」という一項目が掲げられていることから明らかである。そのような中、アウトサイダーによるロックアップの問題も、当然解決されるべきものである。しかし、裁定実施権以外にも、標準化策定団体による特許調査・特許回避の効率的な実施や、パテントプール運営者によるライセンサー拡大の努力、及びそれらに対する国の支援など、検討すべき課題は多い。

さらに、検討に際しては、一口に標準化技術という一般概念で括るのではなく、個々の標準化技術毎に検討されるべきであろう。特許法 93 条第 1 項にいう「公共の利益のため特に必要があるとき」という概念は、例えば外資審議会専門委員会報告（昭和 43 年 3 月 15 日）に掲げるような厳格なものであるべきであり、個々の標準化技術がそのような要件に当てはまるのか、例えば、それにより国民の権利として保証された私権を制限しなければならない程に国民生活に実質的かつ重大な弊害が生じているのか、を判断していくべきと考える。

なお、上記の検討に際しては、多数の権利者の特許権の実施が必要となる電機業界の標準化技術を念頭においた。

### 3．国際的枠組みとの整合性の観点

リサーチツールにしる、標準化技術にしる、国際的な枠組みを視野において検討する必要がある。我が国だけで裁定実施権を発動したとしても、諸外国では発動されず、結果として当該国では使用できないことになってしまった場合、その発動はあまり意味のあることではなくなるケースも多い。ライフサイエンス分野、特に、遺伝子配列特許や生命倫理に係る強制実施権については、フランスではその適用を緩和する法改正が可決され、中国においては強制実施権の発動要件に関する局長令が改めて発せられるなどの動きが、ドイツにおいては法改正の是非に関する検討が継続されている。また、OECDにおいては、遺伝子特許によって学術研究が阻害されないようガイドラインが準備されている。一方、技術標準については、他の諸外国で裁定実施権について積極的に議論されているということは聞かれない。

従って、各分野について、裁定実施権に限定することなく、諸外国の動向に合わせて慎重に議論されることが望まれる。その他、TRIPs 協定との整合性の点など、「裁定実施権についての論点整理」（平成 16 年 7 月付、第 9 回特許戦略計画関連問題 WG 資料）に記載されている通りである。

#### 4．まとめ

裁定実施権は、個々人・企業の有する特許権という私権を制限するものである。従って、その発動には最大限に慎重になるべきである。

上述のとおり、本件については、その置かれた立場により色々な考えがあり、様々な業界の様々な立場の会員を有する当日本知的財産協会としては、現段階で統一した見解を述べることはできない。安易な裁定制度の導入に対する反対意見がある一方で、その必要性を主張する分野もある。それらの様々な議論を踏まえた上で、知的財産制度の民間ユーザー団体である当協会としては、私権を制限する裁定実施権の発動については慎重な対応を希望するものである。

以 上