

平成26年4月14日（月）

於・特許庁16階特別会議室

産業構造審議会知的財産分科会

第3回特許制度小委員会

議 事 録

特 許 庁

1. 日 時： 平成26年4月14日(月) 13時00分から15時00分
2. 場 所： 特許庁庁舎16階 特別会議室
3. 出席委員： 大淵委員長、飯田委員、井上委員、片山委員、北森委員、後藤委員、鈴木委員、高橋委員、茶園委員、土田委員、土井委員、長澤様(和田委員代理)、中村委員、萩原委員、宮島委員、矢野委員
4. 議事次第： 開会
萩原委員からのプレゼンテーション
土井委員からのプレゼンテーション
今後のスケジュールについて
閉会

開 会

○大淵委員長 それでは、定刻となりましたので、ただいまから産業構造審議会知的財産分科会第3回特許制度小委員会を開催いたします。本日も御多忙の中、御参集いただきまして、まことにありがとうございます。

なお、本日は赤井委員、西委員、水町委員、山本委員、和田委員が御欠席でございます。和田委員の代理として、キャノン株式会社 知的財産法務本部長 取締役の長澤健一様に御出席いただいております。また宮島委員が所用のため途中で退席され、北森委員が遅れて来られると伺っております。

それでは、本日の議題について御紹介させていただきます。本日の議題はお手元の議事次第・配布資料一覧にありますとおり、萩原委員からのプレゼンテーション、土井委員からのプレゼンテーション、高橋委員からのプレゼンテーションの3点となっております。

では、まず事務局から配布資料の確認をお願いいたします。

○山田制度審議室長 本日の配布資料は座席表、議事次第・配布資料一覧、委員名簿のほか、資料1「和田委員・萩原委員・鈴木委員・矢野委員御提出資料」、資料2「土井委員御提出資料」、資料3「高橋委員御提出資料」、以上3点でございます。

加えて、前回配布いたしましたけれども、改めて報告書の冊子が3冊、黄色のものが2冊と緑色のものが1冊を参考のために机上に改めて配布しております。

以上でございます。御不足等、ございませんでしょうか。

それからもう一点、発言をされる際はお手元のマイクのスイッチを入れて、マイクを近づけて御発言いただくようお願いいたします。

○大淵委員長 それでは、議題に入りたいと思います。

今回は職務発明制度について、委員からプレゼンテーションをお願いしております。各委員からのプレゼンテーションが終わった後で内容についてそれぞれ質疑を行いたいと思います。

萩原委員からのプレゼンテーション

○大淵委員長 それでは、まず萩原委員から御説明をお願いいたします。

○萩原委員 ありがとうございます。萩原でございます。

資料1に基づきまして、私ども、すなわち産業界4団体出席させていただいておりますけれども、日本経団連、日本知的財産協会、電子情報技術産業協会、それから製薬協でございますが、意見は取りまとめて私のほうから御説明させていただきたいと思っております。私の説明が終わりました後、長澤委員から、補足の説明を若干させていただきたいと思っております。

私の今日の御説明の内容でございますけれども、スライドの2にございますように、最初に産業界の提案を確認させていただいて、その後、大きな2番でございますけれども、特許を受ける権利が従業者等に帰属することによる問題点ということで5点ございまして、1つ目が二重譲渡の問題、2つ目が帰属の脆弱性の問題、3番目に相当の対価の問題、4番目にチームワークの阻害、5番目にインセンティブ施策に対する制約という内容でございます。最後にまとめということでお話しさせていただければと思っております。

それでは、ページをくっていただきましてスライドの3でございますけれども、まず「産業界の提案」ということでございます。四角囲みにございますように、「産業競争力強化を加速するイノベーションを促進するため、成長戦略としての規制緩和の一環として、企業発明については、対価の支払いが法的に強制されることなく、職務発明にかかる特許を受ける権利が原始的に法人（企業）に帰属する職務発明制度にするべきである。」ということでございます。その下に補足の御説明がありますけれども、(1)として、職務発明の特許を受ける権利は原始的に法人に帰属するということ、それから(2)として職務発明の発明者の名誉は当然にして尊重される。例えば、発明者はこれまでどおり発明者として特許公報に掲載される等でございます。(3)でございますが、企業の研究者に対するインセンティブ施策は、法的強制ではなく、企業の自由設計にさせていただきたいということになります。

次のスライド4でございますが、II番の、「特許を受ける権利が従業者等に帰属することによる問題点」ということで、最初に二重譲渡の問題を実際の事例に基づきまして御説明申し上げたいと思っております。これは実はある企業で生じた問題でございますが、特許の出願20件がA社の社員であったX氏が当時、職務発明として発明したものでございますけれど

も、これが実は異なる氏名の親族を発明者として特許出願を 20 件されましたということが発端でございます。その後、X氏がA社を退社し、その後、恐らく特許査定等になったのだらうと思えますけれども、X氏が香港企業と組んで日本企業にこれら特許のライセンスを申し入れた。その後、当該日本企業からA社に問い合わせがあつてこの問題が発覚したということでありまして。その後、A社にて出願明細書の内容を精査いたしましたところ、A社の職務発明に間違いがないというふうには推測されましたが、しかしでございますけれども、X氏使用のパソコンには当該発明の情報や技術資料がなくて、恐らく消去されたのだらうということで、その次のポツでございますけれども、当該パソコンを専門家に分析依頼したところ、消去された当該発明の情報や技術資料を復元できて、X氏が証拠隠滅のために消去したというふうには推測されたということでありまして。1999年から2001年にかけてA社がX氏を提訴した、すなわち特許を受ける権利はA社にあるということの確認、それから損害賠償ということでありまして、2002年の5月にA社が勝訴したという、こういう事例でございます。

補足のところで御説明申し上げたいと思えますけれども、この例は発明者が本来の正当な発明者ではない第三者の名前で出願されたということで、冒認出願ではございませんけれども、平成 23 年特許法改正の冒認出願取戻し可能化、これによって、今後はこういう冒認出願系ではなくて、真の発明者を欠いた形でのいわゆる二重譲渡、すなわちこれは本来、職務発明でございますので、このA社に帰属、承継される場所、その状態であったのですけれども、第三者の名前で出願されたということで、この二重譲渡型が増える可能性が大きいのではないかというふうに思っています。つまり、従業者が元の企業に在籍している際になした職務発明につき、転職先企業に特許を受ける権利を譲渡してその企業が特許出願した場合、権利の承継における対抗要件は特許出願でございますので、転職先企業が事実上、常に対抗要件を具備して取得される、こういうおそれが多分にあるということでございます。

次のページでございますけれども、この問題をもう少し御説明申し上げたいと思うのですが、スライドの5番でございます。問題点として①でございますけれども、特許を受ける権利が 35 条に従って職務発明の完成とともに、勤務規則等があればそれによって使用者に譲渡、承継されるわけでございますが、しかしさらに第三者に二重譲渡されて、第三者が先に特許出願した場合、第三者への譲渡が確定してしまう、こういうことございまして、本来の使用者が不安定な状況に置かれているということが一目瞭然でございます。

②でございますけれども、このような技術流出—その一類型だと思っておりますけれども—が生じて、原始的法人帰属であれば、職務発明であることの立証のみで取り戻しが可能である、これは特許法 74 条に従うわけでございますけれども、職務発明であることの立証は比較的容易であるということで、二重譲渡、すなわち正確に言うと法人帰属になっている場合には無権原者による特許出願ということになるのだらうと思っておりますけれども、そういうものが生じて取り戻せるということで、使用者のリスクが低減されるということで、そういう状況になれば特許出願という形での技術流出の抑止効果が期待できるのではないかというふうに考えているところでございます。

それから次のスライド6でございますけれども、この問題についてもう少しお話をさせてもらいたいと思っておりますが、①として、従来発生しにくかった理由として、終身雇用であったり、高い忠誠心があったりということだったと思うのですけれども、②でございますように、今後は雇用の流動とか外国企業への転職というものがますます顕著になってくるということで、対策が必須だというふうに考えています。

ちなみに、Appendix 2 で 2013 年 11 月 16 日の「週刊ダイヤモンド」の記事を引用しております。「サムスンに貢献した日本人技術者ランキング」ということで、1 番から 30 位まで出ていますが、例えば 1 番の方は、元々三洋電機さんにおられてサムスンに転職された。この方の専門は有機 EL であったということです。この一番右の欄でございますけれども、括弧内が特許出願数です。2004 年から 2006 年にかけて、22 件の特許を出願されたということで、その赤字のスコアというのはパテント・リザルトという会社のパテント評価の数字でございますけれども、例えば、引用例にたくさん引かれたとかというのが重要視されているのだらうということで、そういうものを評価してこの点数になっているのですけれども、1206 点という点数がついているということなのです。これは上位 30 人ということで引っ張り出されたものでございますけれども、こんなふうにとくさんの方々が転職されて特許出願もされている。そうした中に我々のというか、日本企業の技術情報等が含まれているおそれもあるということで、現状、なかなかこれを調べ切るといのは大変でございますので、ほったらかしというか、ちょっと放置状態になっているわけでございますけれども、こういうことを法人帰属にすると職務発明であるということだけを証明すれば取り戻せるということで、抑止効果になるのではないかというふうにも思っているわけでございます。

元へ戻らせていただきまして、スライド6番の真ん中あたりでございますけれども、②

の途中の赤字でございますけれども、繰り返しになりますが、営業秘密の漏洩同様、すでに多く発生しているかもしれないおそれですね。それで、発明者帰属法制の大問題として改めて危険性を認識すべきではないかというふうに思っております。

③でございますけれども、二重譲渡された特許を取り戻すためには、現状は「職務発明＋背信的悪意者」の立証が必要だということで、これはいわゆる土地の所有権の問題で最高裁判決があるわけでございますけれども、この背信的悪意者ということを証明しないとイケないということになっているわけでございます。しかしながら、一般的には背信的悪意者の立証は困難だと言われておりますので、法人帰属にすれば職務発明の立証で足りる。したがって、何としても技術流出対策を図るという意味でも法人帰属にさせていただきたいというふうに考えているところであります。

ページをめくっていただきまして、次に権利の帰属の脆弱性の問題についてお話し申し上げたいと思います。すなわち、四角で囲ってございますけれども、特許を受ける権利の承継に関する勤務規則や契約がない、又は不備であったような場合でございます。例えば、青色発光ダイオード事件でもこの問題が争われましたけれども、こういう権利帰属問題が起こり得る。これはこういう帰属が十分捕捉されていないという中小企業においてより深刻ではないかというふうに思っております。35条1項に通常実施権が企業に存在するわけでございますけれども、通常実施権では明らかに不十分だということでございます。すなわち、独占的かつ自由に使用、収益、処分できる権原があつてこそ特許資産として活用できるということでもあります。問題意識として、若干繰り返しでございますけれども、特許を受ける権利の移転の脆弱性による不利益の存在がある。

次のページにアンケートの結果を載せておりますけれども、中小企業を中心に相当数存在するというふうに考えています。次のページを見ていただきたいのですが、このアンケートは昨年度、この問題を検討された知的財産研究所の調査報告書でございます。「貴社には、職務発明に関する取決めはありますか。」ということで、取決めがないというふうに答えた企業のうち中小企業72社がありませんということでございます。中小企業全体で296社がアンケートに回答されたわけですが、このアンケートでは約25%がそのような取決めがきちんとなされていない、すなわち権利の帰属の脆弱性が存在している。ここに載せていないのですけれども、実は東京商工会議所でも同じようなアンケートをとられまして、そのときの数字ですと、済みません、きちんとした資料を持ってこなくて申しわけないのですけれども、80%ぐらいの中小企業さんがこういう勤務規則等で職務発明の帰属の問題

をきちっと整備されていないというような回答であったように記憶しております。これは必要に応じて、また御報告させていただきたいと思えます。

次に、ページをめくっていただきまして9枚目のスライドです。今度は相当の対価の問題でございます。1つ目に対価額の予測不能性ということについてお話し申し上げたいと思うのですが、まず現状は従業者帰属でありますから、企業への「譲渡」構成が必然でございます。対価支払いも義務化されているというところでございまして、これまでの裁判例で明らかなように、「譲渡対価」であると高額化の方向に行ってしまうということでもあります。それから、相当の対価の額についても、実績に基づく対価の算定ということが一般的にされてしまっているわけございまして、したがって予測が不能、難しいということになってくるわけでもあります。現行法においても使用者等と従業者等との間の協議の状況とか基準の開示の状況とか、従業者等からの意見の聴取の状況等を考慮して、35条4項にいう「不合理」とされる、考慮しても「不合理」とされる、高額の対価の判決が出る可能性は残っているということでございます。特に、この3つの状況以外に「等」ということで、それ以外の要素も勘案されるということで、手続が合理的であったとしても不合理だという判定がされてしまうというおそれでもあります。よって、企業としては現状、大きな負荷をかけて対策をとっているということでもあります。

例えば、電機業界で重要な特許ライセンスについて裁判所の判断は御承知のように振れ幅がものすごく、判断というのは対価の額の判断でございますけれども、非常に振れ幅が大きいということでもあります。先ほど申しましたように、規則制定の協議を尽くしても、特許の評価を巡って訴訟になって、その他の要素も勘案して全体として不合理として判断された場合の相当の対価は全く予測不能だというふうに言わざるを得ないということでございます。実際に、対価額が甚大となる典型的なケースは例の年間売上1500億円程度の規模の企業に対して、当時、対価が600億円という、一人の発明者に対してですね、そういう判決が出た例があるわけでございますので、この問題は非常に大きいということでございます。

その次のスライドでございますけれども、対価額の予測不能性の典型的な例でございますけれども、これは包括クロスライセンスを取り上げているところであります。御承知のように、包括的なクロスライセンスは対象特許が多数であります。契約時点で使用が判明している特許もあるし、将来有効になるかもしれない特許もある等々、いわば玉石混淆の多数の特許がすべて契約の対象になっているということで、当事者である企業として相手

方が自社特許、自分のライセンスした特許がどのように評価されているのかというのがわからない。そのために個々の特許の価値評価というのは非常に難しい。企業内で報奨金というふうな形で支払いをする際にもこの辺が非常に難しくて非常に困難しているということでもあります。2つの例を挙げさせていただいておりますけれども、これは振れ幅が非常に大きいという例でございますが、1つ目が日立製作所さんとソニーさんのクロスライセンス契約であります。地裁と高裁での額が掲載されておりますけれども、まず会社の受けるべき利益の額が地裁では3000万円だったのですが、高裁では6億円になりました。相当の対価のところでは地裁のほうが420万円、高裁では8400万円ということで、こういう算定の違いが出てくるということになるわけでございまして、企業としては非常に不安定であるということでございます。例の2は日立製作所さんが合計32社にクロスライセンスされた例でございますけれども、地裁での会社の受けるべき利益額の算定は1240億円だった、高裁では167億円に下がりました。相当の対価も6300万円だったのが290万円に下がりました。これはいろいろな計算式でやられているわけでございますけれども、これだけの違いが裁判所で出てくるということは看過できないということでもあります。

続きまして、ページをめくっていただきまして相当の対価の、今度は企業の負担、これについて御説明申し上げたいと思います。11ページのグラフは毎年、毎年、企業では補償金を算定しているわけでございますけれども、この業務負担がどれぐらいですかというふうに聞いたアンケートでございます。これは年間の人・日に出ているわけですが、0～200というふうに答えた企業が3社、一番多い1800人・日から2000人・日というふうに答えた企業は2社ということで、いずれにしても企業の知的財産が中心ではありますけれども、これだけの負担がかかっているということでもあります。

一方、スライド12は対価支払いのための規程の策定とか改訂の際にどの程度の負担がかかっているかというアンケートでございます。年間200人・日までというのが5社、一番多いところで1000人・日以上というのが2社、こういうことになってございまして、策定するときのみならず、基本的には裁判所の事例を踏まえて、例えば発明者寄与度が5%が多かった時代から最近では10%、15%というような形の判決が多いわけでございますけれども、例えばそういうものを受けて企業としては改訂作業に入らざるを得ないという、その安全度を見るということで、そんなようなことをやっているわけでございます。

続きまして、スライド13でございます。チームワークの阻害ということでございますけれども、最初に電子情報技術、自動車産業でございます。御承知のようにこの分野の特

許出願というのは非常に多いわけでございまして、電気機器関連の企業さんだけで約 10 万件、しかも、下のほうにありますように、例えば1つの製品に、プリンタの場合ですと約 3000 件の特許が使われているということなのですね。

その下のスライド 14 番にありますように、こういうふうな製品に関してはほとんどの場合がチーム活動で行われるということでもあります。一番上のポツにありますように、商品開発、販売というのは消費者ニーズに基づく商品企画と価格戦略が決め手であって、技術はそれを実践する手段だということなのでありますけれども、これがヒット商品になっても発明者だけが対価を得るという構造になっているわけでございます。それから2つ目のポツでありますけれども、ソフトウェアというのは特許になる発明以外に当然著作権でも保護されるわけでございますけれども、特許出願という発明になったものだけが対価を受けるということで、著作権のほうはそういう形にならないということ、この不公平感があるということと、それから3つ目に、極端に言いますと、発明がなければライセンス収入はないのですけれども、発明があるだけでは収入がないわけで、したがって、企業活動全般がきちんと寄与していかないと企業に収入が入ってこないということ、ほかの部門から見れば発明者だけが評価されているという、そういう不公平感があると、こういうことでもあります。

次のスライド 15 以下は製薬産業さんの事例でございます。ちょっと長いので時間もありませんのでポイントだけ申し上げますと、2つ目のポツにありますように、発明者というのは当然、特許発明に関与した者だけなのですけれども、ある事例では発明者は5、6人でチームの研究者は約 50 人というケースがあるわけですね。この 50 人の人がみんな貢献して初めて売れる薬という形になっているわけでございますけれども、そうなった場合でも特許公報に書かれた発明者だけが法律で対価を受けることができるということ、非常にチーム全体のモチベーション、特に非発明者という形になった人たちのモチベーションを下げるということになるわけでもあります。

それを絵にしたものが 16 枚目のスライドと 17 枚目のスライドでございますけれども、例えば研究者Aが化合物Xというのは、これは使えるに違いない、今度きちんと実験してみようというふうに思ったわけでございまして、これはチーム内でこういうことを共有するということになるわけでございますけれども、それを聞いた研究者Bがこの研究者Aに先だってその化合物の合成実験をしてしまって、ああできたということの特許発明してしまうという、こういうことになるとう研究者Aにとっては何なのだということになるわけで

ございますけれども、それを示したのが次のスライド 17 でございますけれども、四角で囲ってございますように、これは実際にあった事例だというふうに聞いておりますけれども、自分の着想を隠そうとする研究者が出てくるということのようでございます、まさしくチームワークの阻害になっていくということでございます。

次のスライド以降は製薬協さんがタスクフォースメンバー12社にチームワークの阻害という観点を中心にアンケートをとられた例でございます。それで、平成16年の法改正に対応して社内規定を変えましたかということについては、12社中12社全部変えましたということなのです。しかも、12社中12社、全部発明者に払う対価が増えるほうに変更されましたということで、ただし、一番下の赤字でございますが、社内規程の改定前に研究者のチームワークへの問題を把握していたかということなのですけれども、12社中4社しかなかったのですね、チームワークに何か阻害があるということ。

ところが次のページになりますと、社内規程改定によって支払いの対価というか、報償金も上がるし、しかもその支払いの規程についてきちっと説明する義務が出てきましたので、この社内規程改訂をきちっとやられたわけでございます。そうすると、発明者になるのとならないのではものすごく大きな違いがあるということがわかったということなのだろうと思うのですけれども、チームワークの問題が12社中11社に生じてきたということで、製薬会社としては今非常に大変な状態にあるというふうに聞いております。

それから、次のスライド20でございましてけれども、社内規程改定前後で研究者のチームワークに対する問題の変化がありましたかということなのですけれども、一番上のポツでございましてけれども、2社は改定後、問題事例が増えたという回答、ところが1社は改定後、減少したという答えなのです。これはどういうことかということ、発明者以外に、この改定内容がこのプロジェクトに貢献した個人を特定して発明者に準じる対価と書いてありますけれども、報償、インセンティブを支払う制度にしたことによって減少したということで、このあたりはインセンティブ制度をうまくつくるということでこういうことが減少するというのであります。

次のページでございましてけれども、そういうことを踏まえまして整理させていただいたのですが、その次の5番目にインセンティブ施策に対する制約ということなのでございますが、まず従業員のインセンティブ施策は、現状、発明者だけに法定の対価請求権がある。そういうことと、それからこの種の対価の支払いに対しては当然原資を伴うわけでございますけれども、原資も有限であるということで、法定対価請求権があるためにこれを有効

に配分できないという悩みがあります。すなわち、例えばですが、最大の貢献者が発明者ではない場合、すなわち実際の事業を実行する上で、あるいは収益を上げていく上で生産技術が非常にネックだったというような場合もあるわけでありまして。あるいは、マーケティングの問題があつたりするわけでございますけれども、そういう場合は、実は発明の発明者ではなくて、そういうところを担当した方に本当はインセンティブ、すなわち原資を多く回して報償すべきなのではございますけれども、なかなかそういうふうにはいかない。すなわち、原資に限りがあるからでございますけれども。それからもう一つは退職者への対価の支払い、これは全くインセンティブにならない、こういうことございまして、企業経営的に言うと全くナンセンスでございます、しかも特許法1条に言う特許法の目的にもかなわないのではないかと考えているわけでございます。一番下の四角でございますけれども、これらの制約の主原因である対価請求権をなくしていただくことで、次ページに挙げるような企業の実情に応じた最適なインセンティブ施策が可能となるというふうに考えています。

スライド 22 でございますけれども、相当対価支払いという法定の制度に代えて、実行するインセンティブ施策例ということでございますけれども、それぞれの企業がその実情に応じた、自由で最適と考えるインセンティブ施策をとらせていただきたい。例えば、①にありますように金銭以外のインセンティブ施策があります。それから②にあります金銭的なインセンティブ施策でも、前回のこの委員会でもありましたように、研究者としては研究費の増額が一番うれしいというふうにおっしゃっていたわけでございますけれども、例えばそういうことにも使えるだろうということ、それから③でございますけれども、組織、チームワークを対象とした表彰制度の充実、こういうものがありますよねということでもあります。

以上でございます、最後のスライド 23 に「まとめ」という形で書かせていただきました。対価請求権のない原始的に法人に帰属する制度という形にさせていただくことによって、まず二重譲渡問題が解消します。仮に無権原者に特許出願されても取り戻すことができます。また、このような対策が打てることによって技術流出抑止効果につながるのではないかと考えております。それから2番目でございますけれども、権利帰属の脆弱性が解消し、資本を投下して事業を行う企業に確実に権利が帰属するということございまして、特に中小企業さん等々にとってはメリットが大きいのではないかと。3番目でございますが、対価の支払いのための手続負担が減り、優秀な人材を特許の取得、特許活

用など本来の特許戦略に振り向けることができるということ、それから4番目にそれぞれの企業の実情、実態に応じた最適なインセンティブ施策をとることができる、また発明者のみならず事業に貢献した者に、貢献度に応じた報償を行うことができるというふうに思っております。

以上によって、企業の競争力強化が図られ、日本の経済成長の実現にきちんと貢献することができるというふうに思っているところでございます。

済みません、最後のほうは駆け足になりましたけれども、私からは以上でございます。

○大淵委員長 ありがとうございます。

それでは、ただいまのプレゼンテーションの内容につきまして質疑に移る前に、和田委員の代理で御出席いただいている長澤様から補足がありましたらお願いいたします。

○長澤様（和田委員代理） 今、日本知的財産協会の萩原委員から全体の説明がありましたが、私は経団連の委員代理で来ていますので、もう少し生々しいというか、わかりやすい話を少しさせていただこうと思います。ただこの産構審の会議は公開の会議なので、余りにも生々しい話や、戦略的な事項とセンシティブな数字がありますので、配付資料なしでお話しさせていただいて、どういう問題が本当に起きているかということについて、萩原委員の補足をさせていただきたいと思います。

二重譲渡の問題ですが、日本企業は、技術情報の漏洩で苦汁を飲んでまいりましたから、今後はクローズという戦略をある程度とらざるを得ません。「オープン・アンド・クローズ」という言葉を使う方もいらっしゃいます。つまり、例えば、日本の製品への価値を回帰させるためにはキーとなるデバイスの一部を非開示不出願ということをやらざるを得ない訳です。生産技術ノウハウとか特許になるような技術でも非開示不出願という件が増えてきています。それは諸刃の剣でして、ほかの会社に先に出願された場合にはリスクが生じるわけです。もしその会社が善意の第三者であるというふうに認定される可能性を考えますと、二重譲渡の問題というのは非常に大きな問題になります。我々がクローズをして苦労して特許を出さずにノウハウとしていた技術を持ち出されて第三者に出願されたとき、発明が生まれた時に法人に帰属していないと、その発明の帰属問題が大きな争いになることは間違いありません。

○大淵委員長 ありがとうございます。

それでは、以上お二人に御説明いただきました内容につきまして、御質問、御意見がございましたらお願いいたします。

後藤委員、どうぞ。

○後藤委員 現行の制度のもとで企業が大変困っているという実情がよくわかったのですが、その上で2つお伺いしたいのですが、今制度の問題点として二重譲渡のおそれがあるということと、それから予見可能性がなくて非常にやりにくい、あるいはそのための対応するコストがかかるというお話だったかと思いますが、二重譲渡の問題につきましては、法人帰属にしなければこれが基本的に解決できない問題なのかどうかということについて教えていただきたいのですが、例えば法人帰属にしていない国も先進国で幾つもあるかと思いますが、そういうところではこの二重譲渡の問題は起こっていないのか、あるいはそれに対してどういうふうな制度をとっているのかというようなことについて何かおわかりでしたら教えていただきたい。二重譲渡を解消するために本当に法人帰属にしなければならないのかということですね。

それから2番目の質問は、法人帰属で対価なしということであると、例えばスイスがよく例として挙がると思うのですが、スイスは法人帰属、対価なしというような形でWIPOのイノベーションのランキングなどでいつも1番か2番というふうに非常にイノベーションの活発な国だということのようですが、ただしスイスと日本では違うところもあるわけで、例えば労働者の移動が日本の場合は少ないとか、あるいはスイスは技術者の報酬がかなり高いとか、そういうことがあるわけですが、そういう日本的な状況のもとで職務発明の制度が法人帰属になってしまった場合に、技術者の立場がますます弱くなるのではないかということをご心配されている方が多いと思うのですが、法人帰属になったら、技術者に対する処遇とかインセンティブとかということについてどうなるのだろうかということについては何かお考えがあったらお聞かせいただきたいと思います。

以上です。

○大淵委員長 どうぞ。

○萩原委員 済みません、先に萩原のほうからコメントさせていただきたいと思いますが、1つ目の二重譲渡の問題であります。私のスライドで行きますと4枚目から6枚目までであります。ここで事例を交えて御説明させていただいたわけですが、基本的にこの二重譲渡の問題は法人帰属にさせていただけると今よりもかなりの程度で解決が容易になるというふうに考えています。すなわち、現状では発明者帰属、従業員帰属なので勤務規則等々で会社に承継されるという形になっているのですが、その承継されることの対抗要件が特許出願だということになっているわけですね。二重譲渡で第

三者、他人に二重に譲渡されて他人が早く特許出願してしまうと、これはもうどうしようもないということになって、それを救うことができるのはここに書きましたけれども、背信的悪意者だということが証明できれば救えるかもしれない、こういうことでありまして、かなり難しいことだというふうに考えているわけでございます。したがって、この観点で考えたときに、ぜひ法人帰属という形をとっていただきたいというふうに考えています。

それから2つ目の対価なしという形で、法的に対価の請求権がない、対価の支払いを強制されないという、そういう形にしていきたいということのときに、技術者の立場が今までよりも弱くなるのではないかとございましてけれども、これは研究会のときから、私ではなくて別の委員が出ていたと思うのですけれども、日本型の企業としては研究開発型で生きていくしかないわけでございますので、そこで自分の首を絞めるような、研究者を今よりも待遇を悪くする等々は基本的には考えられないということでありまして、まあ、自分の首を絞めるだけということでございまして。したがって、このインセンティブはどういうふうな形にするのかというのは企業個々の実情に応じた形でいろいろ工夫させていただくという、そういうような自由度のある制度にさせていただく、そのためには今の法定の対価請求権ではなくて、原資を自由に振り向けられる、そういう制度にするためにもこの対価請求権というものを法定でなくするという方向でぜひお願いしたいというふうに考えています。

○大淵委員長　どうぞ。

○矢野委員　製薬協の矢野でございます。法人帰属にしていきたい理由の1つとして、現在の研究がチームで行われているということも挙げられると思います。1回目から申し上げておりますが、チームで研究を行っているときに、やはり発明者帰属でありますとうしても譲渡対価ということで発明者だけに法的な保護がある、そういう形になってくると思うのですけれども、もともと法人帰属であれば本来、発明者に限定せずにその企業、その状況に応じてインセンティブ策をとる、報償を与えるべき人に自由度高くそういう設計をできると思います。

現状の研究について少し御説明させていただきたいので資料の34ページをご覧くださいのすけれども、Appendixの9です、34ページです。今までも発明が生まれてから製品化するまでにはチームでやっているというお話は何度も出てきているのですが、こちらは発明が生まれて特許出願をするまでの研究の流れを示しております。研究者の方がいきなり、ああこれがいいよと思ってパッと発明して特許出願できるという状況ではござ

いませんで、こちらは医薬品の有効成分の物質特許を出願するまでの流れです。一番左上のところにありますように、最初にどういうメカニズムに作用するものをどういう病気の薬にするか、その一番大事なコンセプトというものを考えます。製薬分野では生物系と、化学系つまり合成をするほうと両方の研究者がいるのですが、これは通常、生物系の方がメインになって考え、ここを考えるのは非常に重要なのですが、これを考えたからといって医薬品の物質特許の発明者にはなりません。まずこのコンセプトに沿って、ではこれでやろうということになりますと、このメカニズムの化合物を探すためのスクリーニング系を生物系の方が創意工夫してつくります。それに対して、ページをめくっていただけますでしょうか、各会社が会社ごとに独自の化合物ライブラリというものを持っております。これは会社の財産です。そのライブラリをアッセイ系にかけてプレリードになる化合物を選びます。この選んだ化合物はまだまだ薬になるような強さを持っておらず、非常に弱いものなのです。これを化学系の方々が、テマリーダーさんがAさん、Bさん、Cさんに分担して、あなたはこれの誘導体をつくってくださいという形で化学系の方が創意工夫して誘導体をつくっていきます。

その次の 36 ページをご覧ください。活性が少し強くなったものが出てきますと、それをもとにしてまた誘導体を分担してつくっていく、そういう形でやりまして、それぞれつくったものについてはまた生物系の方が評価してと、チームでみんなで評価をしながらよりよいものをつくっていく、そういう形で、一番最初のページにお示しましたように、この活性だけではなく、その後の動物モデルでの活性とか、あるいは副作用がないかどうか調べるとか、いろいろな工程をこうやってチームで行っています。最終的にこれが開発候補と、36 ページの右下のところにありますその化合物が開発候補となりますと、この化合物の発明者というのはこの化合物の構造を考えた、つくった、そういう方がなりまして、それまでに関わってきた方皆さんでやった成果なのですけれども、発明者にはならない、こういう状況がございますので、このチームでやっている状況では分野、分野によって違うとは思いますが、企業の法人帰属にして、どこの方にどのようにインセンティブを与えてプロジェクトが進むようにしていくのがいいのか、そういうことをぜひ企業で考えられるような法設計にさせていただきたいと思っております。

以上です。

○大淵委員長　どうぞ。

○長澤様（和田委員代理）　後藤先生の質問にお答えしなければいけないので、私の方か

ら、答えられるところはお答えいたします。まず、日本以外に二重譲渡、もしくはそのような問題が起きる可能性があって、それが重大な問題になり得る国というのは、やはりアメリカと英、独、仏あたりだと思います。アメリカの場合は、御存じのとおり、私がアメリカで知財業務を務めていたときには、すべて契約書にサインしていただきました。中途であろうが新卒であろうが、すべて従業員は契約書にサインをして、発明が生まれた時点で会社にその発明を譲渡するような契約になっております。英、仏、これらの国では、法人帰属ですが、ランドマークな発明には、支払いをするというような社内規程になっておりましたが、これも実は入社の際に契約書をほとんど交わしております。アメリカと同様に契約社会なので割と契約にサインをしてもらいやすい、今まで契約を拒否した人は弊社の英、仏の関係会社ではいなかったと記憶しています。ドイツは独特の制度を持っていますが、使用者の請求によりノンエクスルーシブかエクスルーシブのライセンスを選んで、実質的には法人帰属になります。その後は、法律に従って対価を払うということで対応しておりますので、予見性があり、日本ほど厳しい状況にはなっていないということです。

2番目の質問は、法人帰属にした後に、企業から技術者にどのようなインセンティブを与えるのかということですが、これは矢野委員の方からほとんど説明がありました、簡単に一言で言うと、不明瞭でない義務、もしくは疑義が全く生じない義務ということであれば、企業側はある程度は対応できるのではないかと私自身は思っています。今の法律にある「相当の」とか「合理的な」といった企業にとって予見性のないものでなければ、企業側は元々ある程度のインセンティブは技術者に与えようと思っておりますので、そのような対応をしたいと思っております。ちなみに、私どもの会社では法律が変わっても予算を下げるとはなりません。ありがとうございました。

○大淵委員長 後藤委員から御質問のあった前半のほうは少し法律的な面があるかと思っております。二重譲渡はほかの国でないかというのは一部お答えになりましたけれども、そもそも資料に IIP でもうすでに出ているかと思っておりますけれども、イギリスやスイスは最初から法人帰属というか、使用者帰属なので二重譲渡の問題は先ほどと同じように起こらないわけでありまして。ドイツについてはせっかくだから今回の資料でも 8 ページの注のところに書いていただいているのでこれを使いながらのほうが、分かりやすいかと思っております。IIP の報告書では少しだけ、452 ページのところ私のレジюмеでドイツの従業者発明法の 7 条について触れておりますけれども、せっかくだのでこの 8 ページのほうを使わせてい

ただくと、ここにいいことが書いてあります。日本の法制のほうを A1A 型と呼んでドイツのほうは A1B 型と呼んでいるところに関わってくるのですが、ドイツでは一旦は従業者原始帰属なのですけれども、会社への発明通知後 4 ヶ月後に自動的に会社帰属、法人帰属となるということなので、一旦は従業者に原始帰属しても、通常の場合には使用者帰属になります。そのような意味では、日本では、法律上の効果としては、最後まで従業者帰属だから二重譲渡ということになるわけであって、ドイツでは、大前提が大きく異なり、そういうのはそもそも起こらないのではないかと思います。そのためか、ドイツでは余り二重譲渡問題というのは聞かないのでありますが、そのような意味では一旦従業者帰属けれども、最終的には法人帰属ということになっており、その意味では最終的なところで見ると法人帰属ということになるので、先ほどの関係の問題が起きないということになるのではないかと思います。

それからもう一点、使用者帰属にした場合にインセンティブは十分かという問題は、使用者帰属でかつ法定の相当対価請求権を否定しても、B1 か B3 かという点に関わってくるわけですが、使用者帰属だからすべて B1 だけというわけではなくて、B2、B3 等のほかの立法政策もあるので、どれが一番ベストな選択かということになってくると思います。では、鈴木委員、どうぞ。

○鈴木委員 法的な問題につきましては大淵委員長から御説明がありましたので企業のほうの言い分として御説明申し上げますと、6 ページのスライドにありますとおり、二重譲渡問題、技術漏洩、営業秘密の漏洩、それにつきまして昨今では非常に問題が多く発生しているところは御承知のとおりかと思えます。その上に立ちまして私どもが一番懸念していますのは、このスライドの③でございます。二重譲渡された特許を取り戻すために我々はどうしたらいいのかということでございますけれども、職務発明の立証、それから背信的悪意者の立証、この 2 つが必要になってきますけれども、この背信的悪意者というものの立証が非常に難しい。だからこそ二重譲渡問題が現在、我々もどれだけ発生しているのかということがわからない状況にはある。ここの問題を解決するためにはやはり法人帰属にさせていただきたい、こういうことでございます。

それからイノベーションにつきましてですけれども、これにつきましては再三御説明しておりますとおり、法人帰属にして報奨制度を自由に設計できれば発明が出やすい状況への報奨制度に自由に設計することができる。この点が我々の一番の注目しているところでございます。そういう自由度が発生すれば我々はきっとさらにイノベーションの創出に

寄与できるのではないかというふうに考えております。

○大淵委員長 宮島委員、どうぞ。

○宮島委員 ごめんなさい、このあと退出しますので。お話を伺いまして、今の法律が産業界、特に企業にとって非常に負担になっている状況ということは非常によくわかりました。それをわかった上であえて労働者と企業と両方の立場を考えた上でちょっと疑問というか、ここはどうなのだろうと思いますのは、法人帰属にするに当たって、いわゆる企業側に全く制限なく、どういうふうにしても制限なくということで本当に労働者を守るかということに関しては、私は多少疑念があります。というのは、組織内で評価をちゃんとできるからという前提に立てば、それは恐らくいいことだと思うのですが、そもそも人事評価ですとかいろいろな配置は社内の、言ってみれば力関係ですとか人間関係によるところもあり、また同じものを評価するのが非常に難しいということは、逆に裁判所の判断にこれだけ大きな違いがあるということであらわれている。つまり、これだけ判断に大きな幅が出るものを一定程度社内で決めるということになるのだと思います。本当にみんなの納得感が得られるような内容を企業内で決められるかどうかということに対して疑念があります。もしかしたら、その人の人間関係によって非常に功績があった人が十分に処遇されないというようなこと、もちろん広い意味ではその人を手放したくないからそんなことはするわけがないという性善説もありますが、実際にはそういう性善的なちゃんとやっぺらっぺらる企業ばかりではなくて、今もいろいろなルールを決めていらっぺららない中小企業も多いところを考えると、企業によっていろいろな状況が考えられます。そののところに何も歯止めがない状態で法人帰属にするということに関しては若干考えるところがあり、この後、会議の中でも議論していきたいなと思います。

○大淵委員長 鈴木委員、どうぞ。

○鈴木委員 今の御指摘でございますけれども、現状、我々が問題にしておりますのは対価ということに関する問題でございます。対価であるからいろいろ問題が起きる。でも、我々の自由な設計による報奨制度であればみんなが平和な、公平な制度ができるということだというふうに考えております。したがって、そういう報奨制度がしっかりしていないところは自然に企業として淘汰されていく、伸びる企業は伸びていくということでございます。

○大淵委員長 土田委員、どうぞ。

○土田委員 先ほど大淵委員長も整理されましたし、今の議論もそうですが、問題は2つ

あって、1つは特許を受ける権利について、現行法では従業者帰属ですけれども、それを法人帰属にするのかという問題と、もう一つは、発明者の報償ないし対価請求権という、一定のペイを受ける権利を保障するかしらないかという2つ問題があると思います。それで、私は、法人帰属については、例えば二重譲渡の問題を含めて理解できるのです。しかし一方、法人帰属にした場合には対価請求権という概念は消えてなくなりますけれども、法人帰属にした上で発明者に対して何らかの報償の請求権を与えるという選択肢はやはりあるわけです。恐らく今日お話になった産業界の皆さんは、後者の報償請求権のほうも廃止して、自由なインセンティブ施策にさせてくれということだと思っておりますが、本当にそれでいいのかというのは、今の宮島委員の御指摘も含めて幾つか意見があり得るところだと思います。

例えば、今日のスライドの20のタスクフォースメンバーのアンケートを見ますと、「社内規程改定前後で、研究者のチームワークに対する問題の変化」ということで、先ほど萩原委員から御説明があったとおり、改定後、問題が増加したという回答が多数ですが、1社は改定後、減少したとのこと。このケーススタディからわかることは、発明者以外に個人を特定して発明者に準じる対価を支払う制度にしたということですね。つまり、発明者の権利に対する請求権を全部なくしてしまって、完全に企業側のインセンティブ施策にお任せするという選択肢とは別に、例えば法人帰属にした上で一定の請求権を発明者に付与した上で、非発明者にも一定の処遇をして発明者とのバランスをとるという選択肢もあると思うのです。ただし、スライドの21にあるように、企業の出資は確かに有限でしょうから、例えばですが、仮に報償請求権という概念を設定した場合に、有限の出資を企業が合理的、効率的にどう活用できるかというようなことも含めた制度設計もあり得ると思うのです。そこはさらに幾つかの立法政策があると思いますから、今後議論していく必要があると思います。

○大淵委員長 茶園委員、どうぞ。

○茶園委員 先ほどのプレゼンテーションについて2点お聞きしたいことがあります。1点目は今、土田委員がおっしゃられた2つの問題の前半の方に関わるもので、二重譲渡問題についてですけれども、この問題が存在していることは十分に理解できます。しかしながら、仮にこの二重譲渡のような問題が起こっても、その解決方法として法人帰属にすることに実効性があるのでしょうか。法人帰属にしたとしても、相手方の特許出願が、いわば盗まれたものだということを証明しなければなりません。自分の職務発明はこういう発

明があったということは証明できても、相手方の出願に係る発明が独立の発明ではなくて盗まれたものだということを証明しなければ、法人帰属にしても結局法的に何らかの請求もできないのではないかと思うのですけれども、それはなかなか現実には難しいのではないのでしょうか。難しいから対応策を講じる必要はないと言っているわけではないのですけれども、実効性という点についてどのようにお考えかというのをお聞きしたいと思います。

2点目は、これまた先ほど土田委員がおっしゃられたことに関係するのですけれども、現在は発明者に対して対価請求を認めていますから、発明者が100だとすると、発明者ではない人はいかにその人が発明が行われることに寄与したとしても法的にはゼロということになります。先ほどの御説明では、今の発明はかなりチームワークで行われていて、特許法上の発明者以外の人も相当にその発明に関与している場合があります、発明者だけに対して請求権を認めるとチームワークを阻害するということでした。そうだとしますと、先ほど述べられた、企業による自由なインセンティブ施策をとることができるようになったとして、そして、特許法上の発明者ではない人についてもインセンティブ施策を行うとしますと、その場合には特許法上の発明者というのはどういう位置付けになるのでしょうか。ワン・オブ・ゼムという、そのチームの中の一人ということになるのか、もちろんケース・バイ・ケースで場合によって様々となると思いますが自由なインセンティブ施策における発明者の位置付けについて具体的なお考えがありましたらお聞かせください。

○大淵委員長　どうぞ。

○萩原委員　済みません、最初に萩原がしゃべらせていただきますけれども、私の理解では、茶園委員の最初のほうの御質問、すなわち法人帰属としたとしても盗まれたということを実効性がないのではないかということですので、今の私の理解では、それが職務発明であるということをきちんと立証すれば、最初から法人に帰属するものだということになるわけですから、それで十分ではないのかなと考えているところです。このあたりはもう法律の先生方にきちっと聞かないといけないのかもしれませんが、少なくとも今の私の理解ではそういうふうに考えています。

それから、自由にインセンティブ施策をとったときに発明者の立場はどうなるのかということですので、これは当然ですけれども、その発明自体がある事業についてすごく大きな貢献をしたということであれば、その発明者に対しては当然十分な報償を与えるということでありまして、そうではなくて、それよりもさっき言いましたけれども、例えば大量生産するための生産技術のほうが非常にネックだったということであれば、それは比

較の上でどの程度の報償にするのかなということになると思います。

それから、これはどう言うのでしょうか、「発明者人格権」という言われ方がよくされます。例えば、紋谷先生などもそういうふうに言われますけれども、それは全く変わらない、こういうことですので、先ほど申しましたように発明者であるというふうに特許公報に記載する等々については、何ら変わりはないというふうに理解しております。

○大淵委員長 どうぞ。

○長澤様（和田委員代理） 補足になりますが、二重譲渡の問題については、茶園先生のおっしゃるとおり、なかなか立証が難しいものが多いと思います。ただ、今、例えば図面が残っていると、こちらに書物が残っているということもありまして、それと同じ出願がされていて、それをカバーするような権利がもし発生していた場合には、権利帰属を主張できるようになるのではないかと考えています。

2つ目は非常に難しく、これは会社ごとに違うと思うのですが、我々は、グループ表彰の制度を設けており、例えば設計したグループ全体に100万円というような褒賞金を出しています。また、発明者というのはグループの中のごく一部であり、その褒賞とは別に発明そのものに対して、その一部の発明者の中でも、スタープレーヤーとスタープレーヤーではない人に対してある程度の比率で差をつけて対価を差上げています。例えば、その発明に対してもう100万円の対価ということになれば、スタープレーヤーには50万円の対価プラスグループ表彰の100万円を50人で割った2万円が支払われる。それからスタープレーヤーではない発明者にはグループ表彰分にプラスして10万円ぐらいの対価が支払われる。グループの各々のメンバーに対しては2万円が支払われる。このような味付けはケース・バイ・ケースであり、どの程度そのグループや個人の貢献が大きかったかによってその割合というのは変えるようにしていますが、それも我々の方で決めております。

○大淵委員長 どうぞ。

○矢野委員 先ほどの御質問にありました発明者がワン・オブ・ゼムかという点なのですが、これはチームメンバーみんなが同等に、平等に処遇されるべきだとは思っておりません。これはもう各社さんによってももちろん違うとは思いますが、たくさんのチームのメンバーがいても、やはりその製品候補を見出すまでに貢献度がどれだけあるかというのは個人によってかなり差があります。ただ、発明者としての貢献度が大きかった方がその製品候補を見出すための貢献度が一番大きいとは必ずしもなっていないのが現状です。先ほど図でお示ししましたように、途中から人を増員したりとか、いろいろそういうのも

ありまして、実は最後に入ってきたけれども、重要なものを見つけたのはたまたまその人だった、たまたまと言うとおかしいけれども、その方が見出すということもありますし、そのプロジェクトをそこまで持っていくための一番の貢献者が必ずしも発明者としての貢献度として一番大きいとは限らないので、そういう意味では発明者としての貢献度だけではなく、そのものを見出すまでの貢献度というものをもう少し考えてやっていくのかがいいのではないかと私は思っております。ただ、これは業界によって、あるいは研究の仕方によって全然違うと思しますので、そういう意味で、法律でこうしましょうと決めるのは非常に難しいのかなと思っております。

以上です。

○大淵委員長　どうぞ。

○鈴木委員　何度も済みません。ちょっと短めに、2つ御指摘がございましたけれども、まず二重譲渡につきましては、職務発明につきましては比較的発見しやすいのではないかとこのように思っております。ただ、一方で背信的悪意者という点については摘発、立証しづらいというところに難点があるということで、現状、その発見が難しいということでございます。

2点目でございます。2点目につきましては、インセンティブの制度についてということでございますけれども、先ほどのスライドの14ページ、例えば家電量販店に行ったときのイメージを思い描いていただきたいのですけれども、ずらっと家電製品が並んでいるというところでもって何を基準にその製品を選ぶかということがあろうかと思えます。そのとき、このポツ1にありますように、消費者ニーズを調べて、そこでもって売れる製品を出したということで、この製品は売れているよねということで消費者がそれを手に取る、買い求めるという場合を想定しますと、それは技術的な問題で売れたのではなくて、商品戦略がよかったからだ。こういう例を考えますと、必ずしも発明者のみに報奨金を与える、対価を与えるのがいいのかということが問題になってくると思えます。そういったこと、あるいは本当に純粋にすごい発明だというものの中にはあろうかと思えます。それはそれでまた発明としての高額な報償というのもあり得るかと思えます。そういうふうに自由な報償制度があっていいのではないかとというのが私どもの考えでございます。

以上でございます。

○大淵委員長　井上委員。

○井上委員　済みません、今、自由な報奨制度を企業の裁量でやったほうがいいのではな

いかということでしたが、そうすると茶園先生がおっしゃったように、「発明」とは何かという話と大分離れていってしまう可能性があるわけで、それをどういうふうに説明するかというのが今1つ問題になると思います。今日は製薬業界のチームでの開発のプロセスを伺い非常におもしろかったのですが、例えば、生物系の研究者は、最初に開発のターゲットや方向性のようなものを決めるという意味で非常に重要な役割を担っていると思うのですけれども、製薬企業では実際の発明規程の中で、あるいは報償システムの中で、そういう役割を果たす研究者にどういう処遇をしているのか、どういう対応をされているのかお聞かせいただければと思います。

○大淵委員長　どうぞ。

○矢野委員　今の最初のどのメカニズムがどういう病気に効くか、それについてですが、これが全く新しく特許出願できるようなものであるとしますと、この発明に対してスクリーニング法の特許出願を行って権利化を行います。ただ、これは製品の特許ではありませんで、あくまでスクリーニング法の特許ですので、スクリーニング法の特許、つまり製品を独占するための特許ではないという前提で発明者として認定し、対価を払う、そういうことになりますので、製品の特許の対価とは全く違った位置付けになってきます。

○大淵委員長　土井委員。

○土井委員　ありがとうございました。私は現行の従業者帰属を維持すべきとの立場から意見を述べさせていただきます。まず、先ほどから出ている二重譲渡の問題についてです。法人帰属とすれば問題解決に近づくという説明もありましたが、これはそもそも権利譲渡の問題であって、35条の帰属の問題と絡めて解決することなのではないでしょうか。法的な知識がないので対案を持ち合わせていないですけれども、従業者帰属としたままで解決する方法というものを別に考える必要があるのではないかと思います。

次に、チームワークの問題について、先ほど土田先生からもご発言のあった、スライドの20ページにある社内規程の改定前後のチームワークに対する問題の変化という点で、改定後問題が減少したという会社が1社あります。従業者帰属を維持したまま、チームワークを阻害しないような制度設計というのは可能なのではないかと改めて思いました。

最後に、インセンティブについて、スライドの21ページに「インセンティブ施策に対する制約」がいくつか書かれております。イノベーションを促進するインセンティブ施策を企業が自由に設計したほうがよい、発明者にきちんとインセンティブを付与しない企業は生き残れない、との御意見もありましたが、宮島委員もおっしゃっていたとおり、そう

いう企業ばかりではないと思います。いろいろな企業がある中で全く規制を加えずに自由に制度設計できるようにすることが、果たしてよいのかどうかというのは非常に心配な点であります。特に、このスライドでは「退職者への対価支払い」は現役のインセンティブにならないから有効ではないと書いてあるように読めるのですが、退職後にその特許が化けるということもあるとも聞いておりますので、ここに対して何も手当てをしないような制度設計ができるようにするというのも心配な点であります。

以上です。

○大淵委員長 今のお答えになりますか。

○萩原委員 済みません。最初に御質問いただいたのはスライド 20 の真ん中の1社はうまい制度をつくることによってその問題が減ったということですが、普通考えたときには、要するに企業としては訴訟になったときにそれを排除するというのが非常に厳しいので、そういう最悪のケースを考えて今、いわゆる対価と言われるものの金額を決め込んでいるということです。そうしながら、さらにその周辺の研究に関わった人たちまで報償するということになる、これは実は現実的にもものすごく厳しい問題になってくるのですね。私はよくわかりませんが、この例の企業さんがどうされたのか実態は知りませんが、対価部分を若干犠牲にしてもというふうに考えられたのではないかなというふうに思ったりしていますけれども、この1社さんは今の状況の中でこういうふうにやられるということは希なケースだというふうに私は思っています、現状では自由にやれないというのが通常だと思います。それが12分の11という形であらわれているのだらうと思います。

もう一つ、退職者の問題ですけれども、これは全く何もやらないということではなくて、必要に応じてやればよいのではないかと思いますけれども、今どうしているかというと、10年、20年、その退職者の住所を追いかけてやっているわけですね。退職された研究者というのはものすごくたくさん人がいるわけです。そういうのを全部追いかけていわゆる対価の支払いをやっていくというその労力というのは1回やってみるとわかるのですが、これは本当に大変なのです。そういう意味も含めて、しかも現役の方々へのインセンティブになるかというと、そこまで労力をかけた割にはそれほどでもないというふうに思っています、したがって、ここのところはどんなふうにするかというのは制度設計、そのインセンティブになったときにもどういう制度設計をするかという形になってくるわけでございますけれども、基本的にはいわゆる産業競争力強化、それがイノベーシ

ョンにつながる、そういう観点で企業は考えてこの辺は工夫していきたいということであり
ます。

○大淵委員長 どうぞ。

○矢野委員 先ほどのアンケートの箇所ですが、こちらの会社さんは 16 年法改正のとき
にそれまで支払っていた定額部分の額を上げ、かつ実績報償がなかったものを導入しとい
う形で、過去に比べたらすごくいいというか、研究者にとってとてもいい制度にしたので、
どういう額であったかはわからないですけども、発明者からも特に当然不満は出なかつ
たのだと思います。これは弊社ではないものですから具体的な数字というのは、申しわけ
ないですが、私も聞くことはできませんでしたが、例えば先ほどお話がありましたように、
弊社であったり、訴訟を経験しているような会社でありますと、やはり対価請求権がある
方に絶対合理的と判断される額を支払うというのをどうしても優先せざるを得ないので、
それ以外のプロジェクトにもっと貢献があった人により多く払ってというやり方というの
は現実的にはやはり取り得ないのではないかと考えております。

あと退職者の件がございましたが、先ほどアンケートにありましたように、製薬会社は
基本的に法改正に合わせて支払う額を高くし、あと合理的だと言われるように基本的に実
績報償という方向に動きました。弊社も上市してから特許期間、特許がある期間中払い続
けます。それによって後で額が不足だったということが言いにくいように、実績に合わせ
て合理的な対価を払っていかうとしております。ただ、このやり方ですと発明が生まれて
から最初に払う時期というのが非常に遅いのですね。医薬品というのは 10 年もかからな
いと製品にならないと言われておりまして、ですので、そこから特許期間中払っても、も
う研究の現場を離れてしまったような方に払い続けるという形になりますので、本来、イ
ンセンティブというものを考えますと、発明をして割と早くて、まだ研究所に皆さんがい
るころにお支払いするのがインセンティブとしては一番いいと思っております。そういう
意味では、もうこの人はやめてしまったからというのではなくて、できるだけ早い時期に
払える制度、それでも不合理とは言われることがない、そういう制度にするほうが本当の
インセンティブになるのではないかと考えております。

以上です。

○大淵委員長 先ほど土井委員が最初に二重譲渡の問題を言われたのですが、パワーポ
イントの 8 ページの下に書かれている前回の事務局で用意されたものを使うと、ドイツでは
従業者原始帰属であるが、使用者への発明通知後、最終的には使用者帰属になるというこ

の点に実体が出ていると思います。日本でもほとんどの場合に最終的に使用者に帰属するものであります。職務発明においては、特許を受ける権利は、現行法では従業者原始帰属なのですけれども、それは会社以外の第三者に自由に譲渡してよいようなものとは本質的に異なるものであります。普通の不動産で二重譲渡が問題になる場合には第一の人に売ったのにもかかわらず第二の人にも重ねて売ってはいけなだけであって、大元は、誰に売するのも自分の財産だから自由なわけですけれども、そういうものとは違うものであるという点がドイツ法にはよく現れているのであって、一旦は従業者に帰属するけれども、最終的には法律の効果として使用者に行くような実体のものであるのです。二重譲渡で問題となるのは自由にどちらに譲渡してもいいというのが大前提になっているので、その点で大きな違いがあるのではないかと。そもそも二番目の譲渡自体が自由に許されるという前提のもので果たしてあるのかということに関わってくるかと思えます。

あともう一つ御回答がなかったのが、先ほどの茶園委員、井上委員も同じかとも思うのですが、自由なインセンティブ施策というのはわかるけれども、それについてどうやって具体的に報奨していくのかという点であります。法定の対価請求権も、規則等の義務付けもなく使用者の方で自由に人事考課等でやるということだけでいいのかという点であります。それ以外に、使用者帰属で、法定の対価請求権はないにしても、何かしらの義務付けというものの必要があり得るのではないかと、そのあたりについて余り御回答がないのではないかと感じがしておりますが。

○萩原委員 大淵先生に言われたからというわけでもないのですけれども、この委員会に先立つ知的財産研究所の研究会の最後の私どものコメントペーパー、ポジションペーパーで今お話があったいわゆる B3 という制度についても、検討する余地はあるというふうなコメントを書かせていただきました。しかしながら、現状の対価請求権と同じようなものが残ってしまうということであればそれは問題だというふうに思っておりますので、それは今後、この委員会の場でしっかりと検討させていただければと思います。

○大淵委員長 飯田委員から先に。

○飯田委員 アカデミアの立場から二重譲渡の問題と対価請求権についてコメントをさせていただきます。大学は学生や留学生も研究に関わり、そして研究者は頻繁に異動するという環境にあります。そのような状況から、より一層技術流出の防止ということを考えなければなりません。御承知のとおり、アカデミアでは、技術の原石、イノベーションの源泉を追求する分、研究者各自が自由な発想に基づいて研究に取り組むため、管理を強化し

ざることはイノベーション創出の弊害になりかねないという可能性もございます。そうした事情を踏まえ、この法人帰属とすることで技術流出の抑止効果に至るのであれば、これは非常に意義が大きいと思っております。また事例で御紹介いただきました背信的悪意者にあたらなくとも、アカデミアでは過失により情報が流出することもありますので、法人帰属として、予防措置が図れることは非常に意義が大きいと思います。

次に対価請求権ですが、産業界としては、成果、収益を上げた研究者には当然ながらインセンティブを与えるという御意見を伺って参りましたが、アカデミアにおいては営利を目的にしませんので、法律をよりどころに対価を支払っている事情がございます。したがって、先ほど土田委員がおっしゃった法人帰属でありながら、対価請求権は保障するような、維持するような制度設計というものが需要ではないか考えます。

以上です。

○大淵委員長 どうぞ。

○井上委員 先ほど一般の通常の人事考課の問題に帰着させるのではなくて、プラスアルファで何か法的に義務づけたほうが良いという意味で私が発言したと大淵委員長はおっしゃったのですが、私はむしろ反対に思っています。労働者の保護という観点で行くのであれば、発明者以外の労働者についても実績に見合った手当をしなければいけないという方向に行くはずなのですが、人事考課というのは基本的に企業の裁量にまかされていて、法が介入するという事にはならないと思うのです。そうしますと、発明についてだけ別に取り扱う理由というのが必要だと思います。発明だけ別に取り扱う理由というのは、技術革新へのインセンティブを確保するという事だろうと思います。インセンティブ論というのは、個人の権利に着目するのではなく社会全体の利益に焦点を合わせるという意味での功利主義的な考え方ですから、果たしてインセンティブを与えることによって社会にメリットがあるかどうかという判断になるのだと思うのです。そうしますと、発明者、技術者の発明へのインセンティブが増したかどうかということだけではなくて、企業の側にどれだけの管理コストがかかるかですとか、あるいは経営リスクが生ずるかといったようなことも両方考えて、社会全体を見た上で結論を導かなければいけません。ですので、職務発明制度の趣旨をどう捉えるかということは議論を整理する上で重要なポイントであろうと思います。

職務発明制度を労働者の保護という観点から捉えるのであれば、私は人事考課の問題でちゃんとしていただければいいと考えています。特許法上のインセンティブ論で職務発明

を説明するのであれば、企業のコストも考え合わせたとし今の制度に問題があるのならば改善していかなければならないのではないかと考えています。

○大淵委員長 中村委員、どうぞ。

○中村委員 ものづくり中小企業の立場で今の意見に真っ向から反対になるかもしれませんが、三位一体、事業、それから先ほどの医療関係の話ですが、一般的には最初に研究があって次に特許だという考え方があります。けれども、これは個人的な意見になるかもしれませんが、研究が偉いか、事業が偉いかというと、まず事業が大事なので、研究よりもアイデアの時点ですぐに特許を出すべきと考えます。そのため、やはり法人帰属で行くべきだと思います。また、中小はそれでなければ生きていかれません。私はいろいろな講演でこう言っております。事業は案がひらめいたら先に特許を出してください、研究をいつやるかは市場を見て決めなさい。それから、さっきいろいろ特許を持ってやめてしまった退職者をフォローするという事は、中小は非常に大変であります。そんなような関係かどうか知りませんが、アンケートでも約 300 件中の 72 件が職務発明についての取り決めがないという結果です。そういった取り決めをしていないなどというのは本当によくはないことなので、私も一生懸命この辺のところを話をしようと思っております。けれども、やはり法人が優先でそして特許の良い悪いは何で決めているかということ、私はいかに利益を上げたかだと思います。幾らいい特許でも利益を生み出さなければ中小の場合は何ら意味がありません。それが現実なのですね。そういうことを考えたとしたら、ただ特許が先で事業が後と言っても、例えばつくれもしないような製品は、具体的構造を考えた人がすごいはずなのに、概念をひらめきだけで言った人が偉いと、そういうわけでもありません。ですから、どこの中小企業の社長さんも、よしこれで行けるぞと思う具体的構造が得られたからこそ事業を始めたので、そここのところの所有権を会社が特許として持って、そして社員を引っ張っていく、そして正式な対価ではなく、会社評価の報酬という形で、よくここまでやったなというのが、やはり中小にとっては一番引っ張っていきやすいのではないかと、私はそう思います。

以上です。

○大淵委員長 どうぞ。

○片山委員 議論を伺っておりますと、権利保護を出発点として話をするのか、それとも特許法のもう少し広い意味で、どうやったらイノベーションが進んでいくか、あるいはそのための制度としてはどういう制度がいいのかという視点で話をするので、ちょっと色

合いが違うように思いました。私はやはり後者のほうで議論を進めるべきではないかと思
います。その際に日本の産業のイノベーションがどうやったら進んでいくかということ
を考えますと、日本と外国の企業の両方と付き合ってみて感じるのですが日本が強いのは、
日本の企業では末端の社員の方まで自分の会社のことを考えて一生懸命、提案したり、研
究所でも互いに協力しているということがあります。そこは外国の企業とは随分違うとこ
ろだなというふうに思います。そういう意味で、矢野委員が言われた、特に製薬企業はそ
ういう面が強いのかもしれませんが、社員が協力をしてイノベーションを進めてゆ
くところがやはり日本の強さになるのだらうと思います。そういう日本のいいところを阻
害せず、これを伸ばす制度にすべきであらうと思います。

弁護士としての経験から感じるのは、現在の職務発明訴訟といましようか、その実務
というのはかなり病的なものだと思います。企業の中で先が見えてとか、あるいは退職が
決まって、自分の発明がひょっとすると数億円になるかもしれない、数千万円になるかも
しれないということで訴訟を起こすことが多いのです。自分が勤めた会社に対しては愛
着があるのですが、金額に不確定要素があり、またその振れ幅が大きいためにやってみ
かというような感じで訴訟になっているというような面が結構あるのではないかというふ
うに思います。

ただ、企業の研究者として最終的に評価されるのは、いろいろなアンケート結果が出て
いますけれども、最終的にはやはりお金だらうと思います。つまり、自分が一体どういう
年収の価値があるのかということです。ただここで議論していることと違うのは、職務発
明の対価としての後で考えるお金というのではなくて、自分の来年の処遇はどうなるのだ、
そこをやはりきちんと上司と話をして、そして最終的に本当に自分がこの企業では認めら
れないということであればほかへ転職していく、そういうような社会にかなりなっ
てきているのではないかと思います。したがって、制度設計としてはできるだけ契約でもってか
なり処理できる自由度を大きくしていくという方向が、いいのではないかと思います。

最後に、この中で弁護士は私一人なのですけれども、日弁連でもこの問題を検討してお
りまして、近々日弁連としての意見が出てまいると思います。私が今申し上げたことは、
その議論とは無関係で、あくまで私個人の意見として申し上げました。

以上です。

○大淵委員長 どうぞ。

○土田委員 先ほどから大淵委員長が遠回しにおっしゃったり、私も遠回しに言っていた

のですが、議論が進んだのでコメントしますと、一方で現行法があるのに対して、今日の産業界のペーパーは、180度変更せよという話ですよ。法人帰属にして、発明者の請求権も廃止するという提案です。しかし、もう一つ、先ほどから議論が少し進んできて出てきているのは、その間の中間的な制度設計はないかということです。例えば法人帰属にした場合にも、先ほど言ったとおり発明者の報償請求権あるいは大淵委員長の言われているような発明規程作成の義務づけといった幾つかの制度設計はありうると思うのですね。すべて今日の産業界の御提案にのって報償請求権の概念もなくした場合には、さっきから話が出ているとおり人事考課の世界になります。人事考課は、井上委員がおっしゃったように基本的には企業の裁量権なのであって、その場合は従来の堅牢な特許法の規律はなくなるわけですから、発明者の処遇は後退すると思います。今、日本も雇用の流動化の社会になって、発明者が処遇に不満であれば退職の自由があるという御発言がありましたが、日本はそういう世界ではないと思います。少なくとも、そうあるべきかもしれないけれども、現実の世界はそうではないわけです。

そうすると、現状起きている問題点、先ほど言われたような、もう少し自由度のあるインセンティブ制度の施策をさせてほしいとか、発明者・非発明者間のアンバランスの問題があるのはよくわかるのですが、それに対する法的規律の在り方をどう考えるかはまた別の問題だと思います。そこを全くフリーハンドにしてしまっているのかというと、少なくとも従業者の処遇は後退する可能性が高いわけです。しかし他方で、企業の自由なインセンティブに任せると、先ほど長澤さん（和田委員代理）がおっしゃったように、アンバランスの問題は確かに是正されるわけですね。そうすると、企業の柔軟な特許戦略を認めつつ、同時に、発明者に一定の処遇をするという立法政策、すなわち、現行法を100%維持するか、それとも完全に廃止するかという選択肢とは別に、中間的な立法政策があると思います。先ほど私が言った幾つかの提案はそういう政策です。ただし、この提案に対しては先ほど御発言があったように、発明者の報償請求権を廃止して、人事考課ないし賃金に全部解消してしまう政策を採用したとしても特許法上そこに何か問題があるのかという疑問が生じます。つまり、発明者に対して賃金とは別に特許法独自の保護を与えるべき合理的理由があるのかどうかという問題で、この点は確かに議論しなければいけないと思います。その点が重要で、企業の現実には抱えている問題とかアンバランスの問題はよく理解できますけれども、そこから一足飛びに現行法をすべて廃止するという結論を導くのはやはり乱暴だと思います。ですから、特許法あるいは職務発明の趣旨なり存在意義ですね、そ

このところを議論した上で結論を出さないといけないと考えています。

○大淵委員長 どうぞ。

○長澤様（和田委員代理） 産業界でもこの問題についてはもうずっと話を続けていまして、数字を出したりとか、結論を出したりというのは非常に難しいのですが、大きな問題は先ほどの二重譲渡の問題、あとは予見性の問題、それらが大きな負荷になっておりますので、それが解消するということが前提であれば、土田委員からご質問があった中間的な考えができないかということに対しては、我々としては真摯に話し合おうと思っております。

○大淵委員長 何かありましたら、どうぞ、鈴木委員。

○鈴木委員 今の土田委員の御質問に対してのお答えですけれども、発明者の処遇が絶対後退するというふうに断言されましたけれども、そうではないのではないかとこのように思います。これは実際に処遇をしてみなければわかりませんが、少なくともそういうことはないであろうというのが私の直感的な意見でございます。ただし、そうは言いながらも、研究会で述べましたとおり、必ずしも B1 に固執するわけではなく、手続面で手続的な要件のみが要求されて報償額など実態面が審査されないという前提のもとであるならば、多少なりとも報奨制度の規定を設けることは検討の余地があるかなというふうには考えております。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 今日は遅れて来まして申しわけありません。最初の議論を聞いていなくて、発表も聞いていなくて発言するのはなんなのですが、今までの議論を少し伺っていて、やはり産業界のあり方と、それから前回、私が発表させていただきましたように、大学の状況ですね。これはやはり大分違うかなという気がしております。知財というのは産業界であれ、大学であれ、同じ創造性というところで発生するものですので、状況の違う、バックグラウンドの違うところは少し考慮する必要があるのかなというふうに思い始めております。

○大淵委員長 今の関係では、民間企業と大学が全くイコールと思っている人もいなくて、今まで、今回も民間企業の普通のものを中心として検討し、大学は大学としてまた別の契約になるのか、別ルールかというのは、別途検討する必要があるという前提でおります。イコールと思っている人はいなくて、違うところは違うルールで行くかどうかも含めて別途検討しますので、御安心いただければと思っております。

○北森委員 はい。

○大淵委員長 ということでよろしいでしょうか。

土井委員からのプレゼンテーション

○大淵委員長 今日はまだあとお二人いらっしゃるのにまだ1人目なものですから、お待たせいたしました。次に土井委員から御説明をお願いいたします。

よろしくをお願いいたします。

○土井委員 お手元に資料2という1枚もののレジюмеを配らせていただいております。私からは4点、1. 現行の職務発明制度を改正する必要性について、2. 職務発明に関する権利の帰属について、3. 従業者への対価の在り方、4. 本小委員会での審議に期待すること、ということで意見を述べさせていただきます。第1回目にも申し上げましたとおり、労働者から見た制度の見直しということで意見を述べさせていただきます。

まず1点目の現行の職務発明制度を改正する必要性についてでございます。平成16年の特許法の改正により、使用者にとって対価額の予測可能性を高めるとともに、従業者の発明評価に対する納得感を高める制度となり、今その運用が注目されているところだと認識しております。当時もこのような委員会の場で、産業界、労働界、有識者などいろいろな立場からの意見がございまして、紆余曲折を経て報告書がまとめられ、改正が行われたと聞いております。本改正は、発明を行った従業者に特許を受ける権利を保障しつつ、使用者に対する無償の通常実施権の付与及び予約承継の認容と従業者に対する相当対価請求権の保障という法律の基本的な枠組みを維持しながらも、使用者と従業者との間での決定の自主性というものを尊重し、対価決定の手続面を重視することとしたものです。しかしながら、以前からも言われておりますとおり、未だに判例の蓄積がなく、本改正の効果をはかりようがないというのが現状であると思います。こういった中で、産業競争力の強化や企業のグローバル活動における経営上のリスクを軽減する、という理由によって職務発明制度の見直し、とりわけ法人帰属への転換ということが議論の遡上に上げられたことについては、私としてはいささか唐突感があるというのが正直なところでございます。

現行制度については、先ほど産業界の方からいろいろな問題が挙げられました。一方で、職務発明のアンケート調査では「運用上の問題はない」と回答した企業が約4割でした。こういった状況も冷静に受け止めながら問題の解決に向けて議論していきたいと思っております。

今挙げられている問題は、現行法の基本的な枠組みを抜本的に改正しないと解決できないものなのか、それとも現行の基本的な枠組みを維持しながら運用で改善できるものなのか、これをきちんと整理をして議論をすべきであると考えております。私としましては、現行の基本的な枠組みを維持しながら運用の中で改善を図っていける問題なのではないかと考えております。

また、第1回目の委員会において、判例の蓄積や立法事実の有無は関係なく、白地から検討することも必要ではないかという御意見がありましたが、仮に白地から検討したとしても現行の35条に存在意義はあるものと考えております。発明をした従業者に対するインセンティブ、使用者に対するインセンティブ、これをバランスよく与える必要があり、従業者と使用者の立場の違いも考慮した利害調整機能として35条があると考えております。

また、これからの日本にとってイノベーションの促進というのは必要不可欠であり、特にイノベーションを生み出す研究者、技術者を大切にしなければいけないという点でも、発明した従業者に適正なインセンティブを与えるよう一定の法的な介入を認めている35条には合理的な意義があると考えております。したがって、現行法を支持する立場から、これまでの議論の経過も大切にしつつ、これからの制度のあり方を考えていくべきだと思います。今、現行法を改正しなければいけない大きな社会情勢の変化が起こっているのか、大正10年から続いているこの枠組みを早急に変えなければいけない理由があるのか、国民の納得を得られる明確な立法事実が示されない限り、改正すべきではないと考えております。

続きまして、2. 職務発明に関する権利の帰属について、従業者帰属という現行の法律を改正する合理的な理由はないと考えております。言うまでもなく、発明は発明者の精神的な創造物であり、そもそも特許法の目的である発明の保護及び利用を図ることによる発明の奨励、それによる産業発展の寄与ということに鑑みても、発明者たる従業者に特許を受ける権利が帰属するという現在の制度はごく自然なことであると考えております。また、職務発明制度の本来の趣旨というのは職務発明の直接的な担い手である個々の従業者が使用者によって適切に評価され、報いられることを保障することによって発明のインセンティブを喚起しようとするものです。アンケート調査の結果を見ても、実績報奨金を支払う理由として企業が挙げている多くの理由に「特許法第35条に定められているから」という回答が8割近くありました。そういった意味でも従業者帰属という考え方は堅持すべき

であると考えております。

また仮に法人帰属とした場合の懸念点ですが、法人帰属となり対価請求権がなくなると、現行法で定めております従業者と使用者の双方にインセンティブを付与するというバランスが崩れるということになります。企業の裁量で自由にインセンティブ設計ができるのであれば、従業者個人にインセンティブを与えなくても違法ではないとされる可能性があります。法人帰属という制度が、これまでの特許法が想定し、またこれからイノベーション促進政策としても重要な鍵である発明者へのインセンティブ付与という点で十分にバランスのとれた立法政策となっているのか、強い懸念があります。従業者と使用者とでは情報、交渉力の格差があるということに大きな変化はないと考えておりますので、権利を法人帰属としなければならない理由はないと考えます。

続きまして3. 従業者への対価の在り方について、現在は従業者に、特許を受ける権利を使用者に承継させる代償ということで相当の対価の支払い請求権が与えられております。この相当の対価請求権というのは従業者が権利承継の対価を確実に受け取れるようにすることによって発明を奨励するためのものであり、有効な手段であると考えております。企業から見ると、対価額の予測可能性が低い、高額な対価請求をされるリスクがあるとのことですが、冒頭申し上げたとおり、16年の改正によってこの相当の対価の考え方というのは従来とは変わってきていると理解をしております。現在、16年改正を適用した判例が出ておりませんが、労使間の予測可能性や法的安定性という観点から、相当の対価の考慮要素についてより明確にする工夫、例えばガイドラインの策定などを検討する余地はあると考えております。

また、一方で権利は法人帰属とし、相当の対価請求権はなくすものの、企業に「発明報奨規則」などの制定を法的に義務づけるという御意見もありました。しかし、この規則を義務づけたとしても、発明者へのインセンティブの付与がどこまで法的に担保されるのか、疑問です。権利が法人に帰属された前提でどれだけの企業がその報奨規則を適正に制定・運用するのか、また、個々の企業のインセンティブの中身を法的に担保することができるのか、現実的には難しいのではないかと考えております。また、「報奨」という言葉には、評価、給与、昇進などの処遇改善をはじめ、研究費の増額、研究設備の拡充、非金銭的なインセンティブである表彰など、ありとあらゆる施策が含まれる可能性があります。そうすると、それまで対価の原資として支払っていたものがきちんと再配分されるのかどうかという懸念もあります。言葉を選ばず極端な話をしますと、現状、企業で必要経費として

投資されている部分について、それが発明の報奨だと言われてしまえばそれ以上のことは従業者としては何も言えなくなってしまうので、そういう心配もしているところです。

したがって、発明の奨励という特許法の目的や、従業者の権利保護という観点からも、基本的には当事者間の自主的な取り決めに尊重しつつも、合理的な利害調整については一定の法的な介入の必要があり、現在の対価請求権は維持すべきであると考えております。

また、対価決定の手續について、こちらも 16 年の改正によって自主的な取り決めに尊重し、不合理性の判定に当たっては特に従業者の関与の状況等、手續面を重視することが適切であるとされてきました。この改正で特に問題は起きてはいないのではないかと考えています。ただ、具体的にどういう手續を踏めば合理性が担保されるのかクリアになってないという御意見もあったかと思っておりますので、労使双方にとって予測可能性を有し、従業者にとって納得がいくような対価決定のプロセスを、ガイドラインのようなもので明確化するという検討を行うのは、法的安定性の向上にもつながるのではないかと考えております。

最後に 4. 本小委員会の審議に期待することでございます。職務発明制度の見直し、とりわけ権利の帰属を従業者から法人に変えるべきではないかという論点に関しては、権利の主体が 180 度変わるという大転換ですので、非常に重い検討課題であると考えております。法律の基本的な構造を変える大改正ですので、それだけ重く受け止めて私も議論をしたいと思っておりますし、していただきたいと思っております。法律の構造を 180 度変えるというのであれば、現行法が今の国の立法政策として妥当ではないということを示す必要もありますし、法改正をしないと産業競争力強化につながらない理由についても、国民の納得がいくよう慎重に議論をしていく必要があります。

また、例え法律がなくても、企業は発明者にインセンティブを与えるので問題ないという発言もありましたが、やはりすべての企業で発明者に対して適正なインセンティブが付与されるかどうかというのは懸念が残るところです。というのも、現在、職務発明にかかわらず、人件費をはじめいろいろな場面でコスト削減競争が行われている中で、中小企業を含めて日本の企業の実態をつぶさに観察すると、35 条という法的な根拠がなくなったら何もなくなる、少なくとも今までより後退する、そういった企業が出てくるのではないかと大きな不安を感じております。私どもも幾つかヒアリングを行っていますが、法律の根拠がなくなると実績報奨金の支払いが受けられなくなるのではないかと声を聞いておりますので、余計に心配をしているところです。そのような改正を明確な根拠もな

いまま行くことが国としてあるべき知的財産政策なのかどうか、しっかり議論する必要があると思います。

政府の意向や産業界の要請により結論ありきで議論が進んでいくのではなく、この場合は産構審の特許制度小委員会ということでいろいろな立場の方が議論に参画し検討を行う場ですので、法改正の立法事実があるのかどうかをきちんと冷静に議論していただきたいと思います。今回の見直しが発明者の発明意欲をより向上させ、発明の奨励というそもそもの法の目的に資するものとなるよう、私自身も議論に参画してまいりたいと思います。

以上です。ありがとうございます。

○大淵委員長 ありがとうございます。

一番最後の期待というのは、要するに大きな課題でもあるので議論を尽くしてほしいということだと思います。私は議論を尽くすのは当然だと思っておりますので、それはさきほどと同じですけれども、御心配なきようにということでもあります。議論は十分に尽くしていきたいと思っております。それでは今、プレゼンいただいた内容につきまして、御質問、御意見がございましたらお願いいたします。

どうぞ。

○長澤様（和田委員代理） 土井委員のおっしゃるとおりで、明確な根拠があるかどうかということをこの委員会で議論したいと思っております。産業界からは、先程萩原委員から説明がありましたように、4つの懸念事項がありますので、法人帰属ありきという前提ではなくて、先ほど話が出た問題、即ち、1つは、二重譲渡の問題、営業秘密関係は今朝、営業秘密タスクフォースにも参加してきましたけれども、日本にとっては喫緊の問題になっているので、それが解決するということが必要です。いま一つは現行法には「相当」とか「合理的」とかという文言があり予見性がありません。確かに現行法では裁判にはなっていないかもしれませんが、現に先に述べた問題が発生していることに対して、解決策があるということも必要です。これらについて、議論して話し合いを続けていきたいと思っております。先ほどどなたかがおっしゃったように、「これでは産業界としては何のコミットメントもしていないではないか」というお話しについても、どこまでできるか、どういう規程になるか、また、先程の予見性の問題とか二重譲渡の問題をなくした上で、どこまでできるかということについては、喜んで協議をさせていただきたいと思っておりますので、よろしく申し上げます。

○大淵委員長 どうぞ。

○鈴木委員 先だって調査研究会が行った研究者向けのアンケートでございますけれども、それによりますと、チームとしての業績向上、あるいはチームワーク、人間関係というのは非常に重要視されております。チームが重要と考えている人の数というのは職務発明に対する金銭的な報償が重要と考えている人、その人たちを上回っております。こういう実態に関してどう思われるのか、我々としては現行の制度にこだわるよりも、チームとしての不公平をなくすことが非常に重要なのではないかと考えておりますが、お考えを聞かせていただければと思います。

○大淵委員長 どうぞ。

○土井委員 御質問、ありがとうございます。私どもも、発明者一人だけがよければいいという考えではなく、チームワークをきちんと維持するためにもチームで行ったものに対してしかるべき処遇をするべきであることは理解はしております。しかしながら、権利の帰属とチームとしての不公平感をなくすことは別の問題だと思っております。たしかに、法律ではその発明者のみを保っていますが、現行制度の下でも、企業の経営判断によりチームに対してきちんと処遇を行えるような制度設計をするという方法もありますし、また、法的に保護する発明者の定義を広げるという議論もあるのかもしれませんが、いずれにしても、法人帰属としなくても、今の制度を維持しつつ、チームに対して適切な処遇ができる方法を考えることはできると思います。

○大淵委員長 さきほどお聞きしたところに関連しますけれども、特許を受ける権利を従業者帰属にするか、さきほどのドイツのように一旦は従業者に帰属しても最終的には使用者に帰属するかという点であります。さきほどのように、日本の場合にはドイツのような規定がないから契約勤務規則などで動かない限りはずっと従業者帰属のままだと思うのですが、他の会社などに自由に売って対価を得るというのも、自分の財産であれば本来やっていいわけなのでしょうが、そういうことが許容されるようなものなのか、それとも、やはり最終的にはドイツのように使用者のほうに帰属させなければいけないようなものなのかという点につきまして、何かお考えがありましたら。

○土井委員 現時点では組織としての解を持ち合わせていないので、現行制度のように従業者帰属のままがいいのか、ドイツ型のように一たんは従業者に帰属させて最終的には使用者に帰属させるほうがいいのか、にわかには答えられません。今、我々としては現行制度にある従業者帰属のままで特に大きな問題は起きていないのではないかという認識ですので、今後の議論も踏まえて勉強させていただきたいと思います。

○大淵委員長 それではまたおいおい。重要な点ですので。

では、北森委員。

○北森委員 今の論点とは違う、議論全体のことでコメントさせていただきたいと思うのですが、チームワークがどうも問題に上げられているような議論なのですが、チームワークが大事だということは、研究業務を進める上でチームワークが大事だという考えと、知財に対してその対価を期待するということが、これは全然違う質問に基づいている。チームワークを大切にすることと、知財に対する対価ということ、どっちを大事に思っている人が多いのという、同列の議論にのせるのはやや無理があるのではないかと。もしチームワークを問題にするのであれば、全国で78万人、80万人いると言われている研究を職業とする人たちに知財を巡ってチームワークが乱れるということがどのぐらいの割合で起こっているのかというデータがないと、これが特殊な事例なのか、あるいは研究者全体で問題となるというふうに言っていることなのか、そこのところは議論の本質として極めて重要なところではないかと思えます、チームワークを取り上げるのであれば。そういうことをちょっとコメントしたいと思います。

○大淵委員長 どうぞ。

○井上委員 今の点ですけれども、チームワークと言ったときに、研究者全体、研究者のチームワークということだけでなく、企業の従業員全体のチームワークなのだと思うのですね。例えば、マーケティング戦略で貢献した人もいますし、そういった方も含めたということになりますので、企業全体の問題ではなからうかというふうに思いました。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 いずれにしても、チームワークということであるのであれば、そのチームワークは何を意味して、そしてどういうアンケートをとるべきかということはしっかり根拠を持った上でされたほうがいいのではないかとこのように思っています。

○土田委員 いいですか。

○大淵委員長 はい。

○土田委員 別に今日でなくてもいいのですけれども、産業界からお答えいただきたいのは、今の土井委員の1つの問いかけは、今日は産業界は4つ根拠があるとおっしゃったけれども、例えば先ほど言われたように、仮に法人帰属にして対価請求権なしという立法にすれば、これは現行法の根本的180度転換なのです。果たして産業界は、今日おっしゃった根拠によって現行法を180度転換することを本当に正当化できるとお考えなのかとい

うことは、今日でなくても結構ですけども、また改めてお答えいただきたいというのが1つです。もう一つは、今の北森委員の御発言と関連しますが、チームワークの問題など幾つかの問題が現実企業に知財政策、特許戦略を妨げていることをどう評価するかということと、現行の特許法35条をどう評価するのか、改正するのか、するとすればどうするのかということ、別次元の問題だということです。もちろん私も労働法専攻ですから、研究者の中のチームワークや全従業員のバランスが極めて重要だということは百も承知なのですが、その上で、特許法による発明従業者の法的保護の在り方をどう考えるべきかについてはしっかり検討する必要があると思います。仮に35条を改正するとしたら、単にチームワークが保たれないから等々という事実認識だけではやはり不十分なわけで、今の点の議論を深める必要がありますし、産業界にはまたいずれお答えいただければと思います。

○大淵委員長 どうぞ。

○萩原委員 今回の土田先生のコメントに対して一言だけ申し上げたいのですけれども、今日スライドで私のほうから従業員帰属で現在問題になっている点ということで5項目挙げさせていただいたわけですね。具体的な事例を交え、まず帰属の問題とそれから対価の問題という大きな2点の問題があるわけですけども、その辺をカバーするというのを含めて御紹介させていただいたわけでありまして。したがって、私どもとしては、これは一例で話をさせていただいていますので、どこまでカバーできているのかという問題はあるかもしれませんが、少なくともこういう事例が起こっているという現実の問題がありますので、しかもこれは日本にとって非常に大きな問題だと思っておりますので、ぜひクリアしていただきたいというふうに思っております。これで事実関係が足りないということなのであれば、またどうするかというのは考えさせていただきたいと思っております。

○大淵委員長 どうぞ。

○長澤様（和田委員代理） 萩原委員がおっしゃったので、ほとんどコメントすることがないのですが、我々としても発明者に報いたい気持ちは十分あります。その上で、チームワークのためだけで法律を変えるというのが難しいこともわかります。しかしながら、これまで、産業界から幾つかの問題を提示させていただいておりますが、そのうちの少なくとも重要な問題、日本の産業のためにプラスになる方向で、問題が解決できるのであれば、また、もしその問題を法改正なしで解決できるのであれば、それはそれで十分協議の余地があるとは思っております。

ただ、我々の浅い知恵の中では、職務発明制度については、法人帰属にして、何らかの明らかに予見性があるような義務のみを負うのが精一杯かと考えているわけでございまして、今後も協議を続けていただければと思います。しかしながら、我々としては、予見性のない文言があるにもかかわらず、法律改正を思いとどまるとか、法人帰属とは別の形で法改正をすとかという点にまでは、ちょっと考えが及んでおりませんでした。

○大淵委員長 どうでしょうか、実は3番目のプレゼンを今日終わらせてしまうか、次回に回すかと今迷っているところなので、皆さんの御意見をお聞きして決めたいと思っていますが、どうぞ。

○土田委員 この高橋委員のペーパーは非常に重要なものだと思いますので、できれば少し時間をとって議論していただくほうがありがたいのですが。

○大淵委員長 それでは、次回にということ。御本人は今日終わらせたいのかもしれませんが、今日はもう時間が来ておりますので、恐縮ですが、高橋委員からのプレゼンテーションについては次回に回していただくということで。

○土田委員 済みません、誤解があったら困るのですが、先ほど産業界の方をお願いしたというのは、これ以上現行法の下での現実の問題点や事実関係をさらに示してくださいということを行っているのではなくて、そうした問題点を前提に、立法政策としてどういう立法政策が妥当なのかということについてしっかり議論しましょうという趣旨なので、これ以上さらに証拠を見せて下さいということを行っているわけではございません。

○大淵委員長 それでは、まだ議論も尽きないところではありますけれども、お聞きのように、高橋委員のプレゼンテーションについては次回に回すということで、以上をもちまして、時間はかなり過ぎておりますけれども、本日の議論を終了いたします。

今後のスケジュールについて

○大淵委員長 最後に事務局から今後のスケジュールについてお知らせいたします。

○山田制度審議室長 次回、第4回は4月30日水曜日の午後3時からを予定しております。場所は本日と同じく特許庁16階の特別会議室でございます。

配布資料につきましては机に残していただければ、後日お送りさせていただきます。

○大淵委員長 ありがとうございました。

それでは、以上をもちまして、産業構造審議会知的財産分科会第3回特許制度小委員会

を閉会いたします。本日も長時間、熱心に御審議いただきまして、どうもありがとうございました。
お疲れさまでした。

閉 会