

平成26年5月14日（水）

於・特許庁庁舎16階 特別会議室

産業構造審議会知的財産分科会

第5回特許制度小委員会

議 事 録

特 許 庁

1. 日 時： 平成26年5月14日（水） 15時00分から17時30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、赤井委員、飯田委員、井上委員、奥村様（萩原委員代理）、
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、西委員、宮島委員、矢野委員、山本委員、和田委員
4. 議事次第： 開会
第4回特許制度小委員会で提起された御意見について
北森委員からのプレゼンテーション
飯田委員からのプレゼンテーション
和田委員・萩原委員・鈴木委員・矢野委員からのプレゼンテーション
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5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、お集まりいただきまして、誠にありがとうございます。

なお、本日は中村委員、萩原委員、水町委員が御欠席と伺っております。萩原委員の代理として、武田薬品工業株式会社知的財産部長の奥村洋様に御出席いただいております。また赤井委員、山本委員は所用のため遅れて来られると伺っております。また、宮島委員が17時ごろ退席さ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、「第4回特許制度小委員会で提起された御意見について」という点と、それから北森委員からのプレゼンテーション、飯田委員からのプレゼンテーション、それから、鈴木委員・萩原委員・矢野委員・和田委員からのプレゼンテーションでございます。

それでは、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 配布資料の確認をさせていただきます。本日の配布資料については座席表、議事次第・配布資料一覧、委員名簿のほかに、資料1「第4回特許制度小委員会で提起された御意見について」という1枚紙、それから資料2、八大学産学連携本部長の連名の御要望という、こちらも1枚の紙、それから、資料3が「飯田委員御提出資料」というパワーポイントの紙、資料4が「和田委員・萩原委員・鈴木委員・矢野委員御提出資料」というパワーポイントの紙でございます。それから、参考資料1としまして、日本弁護士連合会からの意見書、参考資料2が前回の小委員会の資料3の紙を本日の議論のために同じものを配布してございます。参考資料3が日本知的財産協会で行われましたアンケート調査です。加えまして、席上には3冊の調査研究報告書、これを御参考のために配布しております。

以上でございます。御不足等、ございませんでしょうか。

それからあと一点お願いがございます。本日は会場の卓上マイク、それからプロジェク

ターの調子が悪うございますので、申しわけございませんけれども、委員長から指名されました委員のもとにハンドマイクを事務局からお持ちいたしますので、ハンドマイクで御発言ということでよろしくお願ひいたします。

○大淵委員長 それでは、議事に入りたいと思いますが、本日はプレゼンテーションが複数ございますが、事務局からの説明と北森委員からのプレゼンテーション、飯田委員からのプレゼンテーションまで御説明いただいた後で一旦質疑の時間を設けたいと思います。

第4回特許制度小委員会で提起された御意見について

○大淵委員長 それでは、まず資料1の「第4回特許制度小委員会で提起された御意見について」について、事務局から説明をお願いいたします。

○山田制度審議室長 資料1を御説明いたします。前回の小委員会で参加された委員の方々から非常に多岐にわたる貴重な御指摘をいただきました。発言の正確な内容につきましては別途議事録で御確認をいただいているところでございますが、事務局として、事務局の責任においてその概要を整理いたしましたので、こちらにおまとめをさせていただきます。これを御説明をさせていただきます。

柱立てといたしましては、前回の資料3の論点の整理した紙の項目立てに沿っていただいた御意見を整理してございます。まず1.の「職務発明制度の在り方を検討するに当たって」の視点ということにつきましては、国内の研究者の海外流出を防ぐという観点も明記してほしいという御意見がございました。それから、企業の合併や買収が活発になっている中、現行制度では企業への権利譲渡がされているかどうかを確認する必要があるという問題なのだという御指摘もございました。

2.の「制度設計について」の(1)「発明へのインセンティブの在り方」についてでございますけれども、ア「制度見直しにおける留意点」としまして、今回の制度見直しでは発明者に与えられている利益を切り下げることが目的ではないということを確認してほしいという御意見がございました。それから、今回の制度見直しについて、制度改正によるメリット・デメリットをわかりやすく説明するべきであるという御指摘もございました。イの「発明者に対する考え方」については、前半の2つのポツが特許法の目的などを考慮すると発明者を特別扱いしてもよいのではないか、発明者優先ということによいのではないかと御指摘、後ろの2つのポツのほうが、発明者だけが特別な活動というわけでは

ない、発明者だけを特別扱いする根拠が不明である、そういう御意見がございました。ウの「発明へのインセンティブの在り方」につきましては、まず最初のポツでございますけれども、法人帰属に制度を変更しないと解決できない問題があるのか、それとも現行制度のもとで運用を改善すれば解決できるのかを議論するべきだという御意見がございました。それから、単に紛争解決コストを抑えたいのであれば、対価の支払いに係る手続や内容を明確化するなど、職務発明に係る権利の帰属を変更しなくても対応できるのではないかと御指摘もございました。いわゆる二重譲渡問題の解決に当たっては法人帰属という解決策だけではなくて、特許法 34 条の改正やドイツ型の制度の導入による解決の可能性も含めて幅広く検討するべきだという御意見もございました。それから、法人帰属の制度では例えば従業員が二重に雇用契約を結んでいた場合にどうするのかということも検討すべきという御指摘もございました。発明者に対する報奨については、法は介在せず、企業の自主性に任せてほしいという御意見もございました。

2 ページ目にまいります。(2)「発明へのインセンティブに関する法的規律の在り方」ということで、アの「法的規律の在り方」、最初のポツでございますけれども、企業が発明報奨規則を策定した場合には、規則どおりに報奨が支払われたかどうかのみを判断することとし、報奨の内容は企業の自由裁量を認める仕組みが考えられるのではないかと御意見がございました。それから、発明者と企業へのインセンティブをバランスよく制度化するためには、現行制度と同様に発明者へのインセンティブを請求権という形で担保することが重要だという御意見もございました。それから、企業が発明者に対して支払う報奨を法律で義務づけるということは難しいのではないかと御意見もございました。次にイの「インセンティブの性質」でございますけれども、「報奨」という言葉について、これは何かに対する対価なので、対価と報酬というのは本質的に変わらないという御指摘がございました。それから「補償」という言葉でございますけれども、これは価値の補填という意味であって、対価や報酬に準ずる性格ではないかと御指摘もございました。それから、民法の懸賞広告のように、何かをしようというインセンティブを与える手段として報奨というものが考えられるのではないかと御指摘もございました。それから、遺失物法の報労金という考え方も私どもの制度を考えるに当たって参考になるのではないかと御意見もございました。それから、労働法における賞与の性格として、賃金の後払い、生活保障、功労報奨という 3 つの性格があるけれども、この功労報奨というものを参考にインセンティブを与えるという意味に報奨が考えられるのではないかと御指摘もござ

いました。それから、現行制度の対価請求権というのは正義とか衡平とか、そういう考え方から生じているというふうにも考えられるのではないかという御意見もございました。ウの「インセンティブの内容・運用」でございます。現行制度で問題があるのか検討するために、企業の職務発明規定の実例を示してほしいという御意見がございました。これについては後刻、委員のほうから御説明があらうかと思えます。続きまして2番目ですけれども、今回の制度改正を契機に仮に発明者に対するインセンティブが切り下がってしまう場合には、労働契約法上の不利益変更の規制が及ぶということに留意すべきであるという御指摘がございました。それから、次のポツとその次のポツは両方とも金銭の支払いのタイミングについての御指摘でございまして、金銭の支払いに係る時間軸の問題が重要だという御指摘、それから支払いのタイミングをシフトするということが考えられるのではないかという御指摘がございました。

最後、3.「その他の関連する論点」でございますけれども、大学における職務発明の取扱いは非常に重要な論点という御指摘、それから大学には企業における研究開発投資の回収という観点はそのままだてはまらないのではないかという御指摘もございました。大学についても、この後、委員からのプレゼンテーションを予定しているところでございます。

以上でございます。

○大淵委員長 ありがとうございます。

北森委員からのプレゼンテーション

○大淵委員長 それでは、続きまして北森委員から資料2について御説明をお願いいたします。

○北森委員 それでは、資料2を御覧ください。この資料2は左上にありますように、「経済産業省 特許庁 御中」となっておりますが、これは八大学、つまり旧七帝大と東工大、これを合わせて八大学と言っているようですが、この八大学の産学連携本部長、これが集まる産学連携本部長会議というのがございます。そこから特許庁に宛てて、ここのタイトルにあります「職務発明に関する特許法改正の動きに対する要望」、要望書ですね、これが提出されたということでありまして。この八大学の本部長会議のほうから、私はこの小委員会の委員であるということをごんたかが知り、そしてこの要望の内容をこの小委員会の議

論の参考のために伝えてほしいというふうに、そのように承ってまいりましたので、委員長の大淵先生、それから事務局の皆さんにそのことをお伝え申し上げたら、こういう機会をいただけるということで紹介申し上げる、私は単にメッセージでございまして、それで正確を期するため、これを読み上げさせていただくのが一番よろしいかというふうに思います。

平素は大学の研究成果による知的財産の創出・保護・活用に御理解と御協力をいただき、誠にありがとうございます。

現在、産業界をはじめ色々な場で我が国の特許法の職務発明制度の改正につき議論や提言がなされています。この中で、我が国の科学技術の基盤を成す大学が日々生み出している知的財産についても、その保護と活用を図るために議論が成されることは極めて重要であると認識しております。

我々八大学産学連携本部長としましては、産業界との協調を前提としつつも、職務発明制度の見直しについては、以下のような大学特有の事情を検討、整理いただく必要があると考えております。すなわち、企業とは異なる事情として、大学においては自ら商業化を行わない大学の性格に加え、研究者等の研究に対する目的意識の多様性、学術発表の重要性があります。また、制度改正の改正内容によっては、研究者の発明創出意欲への影響の他、大学が出願しない発明の発明者の意向も踏まえた取扱、兼務や異動に際しての発明の取扱への影響があげられます。更に、大学での職務発明制度に関するそれら以外の重要な課題として、職務発明として取扱えない学生発明の取扱があげられます。これらの課題が十分に解決されないままでの職務発明制度の見直し検討では、我が国が競争力を強化し持続的な発展を遂げていくためのイノベーション創出への大学の貢献が阻害される虞があります。

今般の制度見直しでは上記の点につき十分な検討をいただき、法改正等を行う場合は、例えば、大学特有の諸事情を考慮した弾力的運用が可能な制度の構築など、引き続き大学の研究成果に基づく知的財産が我が国のイノベーション創出に貢献できるよう十分な配慮をいただきますよう強く要望します。

ということでありまして、御質問等がありましたら、私が答えられる範囲であればお答えいたしますが、基本的に内容につきましては、この八大学産学連携本部長会議のほうに伝えたいというふうに思います。

以上です。

○大淵委員長 ありがとうございます。

4. 飯田委員からのプレゼンテーション

○大淵委員長 続きまして、飯田委員から、資料3に基づいて御説明をお願いいたします。

○飯田委員 ありがとうございます。前回の委員会などでも大学と企業の職務発明の取扱いに関しては区別しようという議論があがっていたと存じます。アカデミアの産学連携実務者及び研究者の見解を調査したものがございますので、本日は御報告をさせていただきます。

スライドを御覧下さい。調査は、医学系大学産学連携ネットワーク協議会という組織に加入している大学及び公的研究機関を対象に致しました。

そこでまず当該組織について簡単に御紹介をしたいと思います。この組織は、医学系の産学連携は他の分野に比べて知的財産、そして産学連携に関する取扱いが特殊ですので、特殊性、そして難しさを克服するために全国的に医学系産学連携機能の標準化、そして発展を目指す組織ということで2010年に発足した組織でございます。当初は文科省の補助事業に基づいて東京医科歯科大学が運営していましたが、2013年度から自立的な活動を行っています。スライド2枚目の下のところにありますとおり、情報、人材、教育の場、経験、知といった、さまざまなリソースを共有することで産学連携機能を強化し、効率的かつ効果的な産学連携の実現を目指す組織でございます。

スライド3ページ目を御覧ください。この組織の会員構成についてですが、2014年5月1日の時点での会員数237名、内訳は、産、学、官の関係者であり、その中で一番多い53%が学である、大学と研究機関であります。

4ページ目を御覧ください。対象としましては、このmedU-netという組織に加入していますアカデミア会員、つまり大学、研究機関の会員様に調査を行いました。調査方法は、アンケートとヒアリングで、実施期間は4月の7日から15日です。調査項目は、原始的に職務発明を法人帰属とすることについての賛否、2つ目が法人帰属となった場合の懸念点があるかどうか、3つ目は、発明者に対するインセンティブについてです。回答者数は、24機関です。

5ページ目を御覧ください。回答者の属性ですが、真ん中の黄色い円グラフを御覧ください。全体の67%、16機関が大学です。残りの8機関、33%が研究所などということで、

この研究所等とは、医学系のナショナルセンターや、地方自治体系の研究機関、研究独立法人の方に御回答いただいています。立場としては、一番右側の円グラフを御覧下さい。66%が産学連携、知財を実際に扱う支援部隊の方からの回答です。残りの8名の方が研究者の意見です。

回答結果を御紹介していきたいと思います。まず1つ目、原始的に法人帰属となることについての賛否ですけれども、全体の63%、15機関が賛成するというふうに答えております。反対すると答えたところが17%、どちらとも言えないと答えたところが20%というふうになっておりました。実際、人数は少ないのですが、研究者がどのような回答をしているのかということも右下のところにお示ししております。賛成すると答えたところが半分です。

続いて7ページ目を御覧ください。その法人帰属となることについての賛否の賛成理由を御紹介したいと思います。1つ目、「アカデミアの研究というものは、公的資金及び民間との共同研究から創出されることがほとんどなので、法人として知的財産に関して管理していくことが適切ではないか」。2つ目、実際知財を担当している方から、「発明者から大学へ譲渡することが一般的で、譲渡拒否はほとんどないという実状から見ても、譲渡を望むという声のほうが大きいことを踏まえ、運用上また研究者の意識上も支障がないのではないか」。3つ目「企業のルールと合致するということがやはり事業を実施しない大学にとっては重要であるので、産業の発展のためにも法人帰属が有用ではないか」。4つ目「業務の軽減につながる、つまり権利譲渡証書を作成したり、発明者補償の計算等業務を軽減できる」。5つ目「大学発知的財産を実用化・事業化・産業化に導くにはやはり大学によっても一連のサポートがあることを理由に法人帰属が適切」、6つ目、「研究者は法人から給与を受け取っている。公的研究費を使って、出願費用も法人、大学などが負担をしていることから、原始的に法人帰属とすることが妥当ではないか」。7つ目、「アカデミアの出願目的は企業と違って技術移転と技術の保護ということで、それが社会的使命とも言える。その目的を達成するためにも法人帰属したほうが望ましいのではないか」。8つ目、「明らかな職務発明であるにもかかわらず自由発明と主張して大学へ譲渡を拒むケースがたまにある。社会に対する信頼性、そして透明性確保の観点からも法人帰属とすることが望ましい」。

続いて、反対する理由です。1つ目、「アカデミアの発明は発明者の個人の貢献が大きいのではないか」。2つ目、「大学等の研究は事業計画や学長の指示に基づく業務ではないた

め、法人帰属とすることが難しいのではないか」。3つ目、アカデミアでは研究者の先生方が異動しながら研究を継続するということが多いので、法人帰属としてしまうと異動前の機関による発明の囲い込みとかいうことが起こり、研究継続に支障が生じかねないのではないか」。4つ目、「発明者の発明意欲の減退につながるおそれがある」。

どちらとも言えない理由としては、インセンティブ次第ということで、インセンティブがあれば認めてもいいのではないかということの答えが多ございました。

続いて9ページ目を御覧ください。実際にもし法人帰属となった場合の懸念点、留意点がないかということについてもお聞きしています。あると答えたところが16機関です。これは①の法人帰属について15機関が賛成すると答えていますけれども、その賛成した15機関のうち8割である12機関が留意事項はあると答えています。

そこで、10ページの懸念点について、まず法人帰属賛成者からの意見について御紹介をしていきます。1つ目、「発明者が事業を行う場合、例えば発明者の先生方が大学発ベンチャーなどを起業する場合に、発明者の意向を無視して大学が権利を維持しないような場合が生じるのではないか。当該発明について活用できる体制が必要」。2つ目、「研究者が異動に伴い、前職での研究を継続するための知財の在り方を考慮する必要がある」。3つ目、「大学などは限られた予算の中で出願を行っているため、予算上の問題で出願ができなかったような案件への考慮が必要」。4つ目、「大学などが特許権を放棄したような場合にはどうするのか、個人帰属に移管できる仕組みが必要ではないか」と。5つ目、「法人帰属となった場合に生じる可能性のある膨大な発明をすべからず大学が適切に管理をできるのか」。6つ目、「学生・留学生の発明の取扱いへの配慮」。

一方、法人帰属反対者の意見としては、すべて発明者のモチベーションが低下を懸念点として挙げておりました。

11ページ目を御覧ください。法人帰属について、懸念はないと答えた方も数名おりました。1つ目、「職務発明に関する煩雑な手続を回避できる等メリットのほうが大きいのではないか」。2つ目、研究者の先生からの意見ですけれども、「インセンティブ制度も今後自由に設定できることになるので、より一層発明意欲を向上させるような仕組みができるのではないか」。3つ目、大学執行部の先生からの意見ですけれども、「職務発明を個人で出願してしまうという先生がいなくなるので、知財管理の観点からも徹底できる」。

12ページ目を御覧ください。発明者に対するインセンティブについて、まず、対価に対する意見を紹介します。1つ目、「職務発明に対する対価・補償は法人帰属になっても決し

て変えるべきではない。学内規則制度の現状維持」。2つ目、「法律ではなく契約で解決すべき」。3つ目、「法改正が実現した場合には、これを機会に補償金制度を見直すべきではないか」。4つ目、「職務発明に対する対価請求権は法律で補償すべき」。5つ目、「自由設計に基づく対価設計は、研究者らの発明に対するインセンティブ低下をもたらし、産業界に対してもマイナスに影響するのではないか」。

その他のインセンティブとして、対価以外にも研究費配分とか役職を付与するとか、雇用を延長するとか、そういった形でもインセンティブを付与できるのではないかというような声も上がっていました。

最後に職務発明全般についての意見が上がっていましたので3つほど御紹介します。1つ目、「自由研究を行うアカデミアの研究者に対しては、職務発明の範囲について改めてどこまでが職務発明でどこからが自由発明かといった一定の枠を、改めて統一的なコンセンサスをつくる必要があるのではないか」。2つ目、「企業とアカデミアで、帰属に関しては統一の制度にしておくべき」3つ目、「法人帰属となった場合も、アカデミアにおいては法人帰属の例外という部分を残しておくべき」。

以上です。

○大淵委員長 御説明ありがとうございました。

なお、日本弁護士連合会からも参考資料1にございますとおりの意見書が出ております。これにつきまして、片山委員のほうから何かコメントがございましたらお願いいたします。

○片山委員 片山です。ここに書かれているとおりでございますので、特に私のほうからはコメントはございません。

ただ、今日はオブザーバーとしてこの取りまとめをした伊原先生がおいでになっていますので、もし何か御質問等があればそちらのほうでお答えすることもできるかと思います。

以上です。

○大淵委員長 ありがとうございました。

それでは、ここまでの最初の事務局からの説明と委員からのプレゼンテーションを踏まえまして、議論に移りたいと思います。委員のほうから御質問、御意見をお願いいたします。

では、高橋委員。

○高橋委員 大学発明のところの問題点で学生、留学生の発明というのが出てきているかと思うのですが、これは現状の制度だと結局、出願は大学がするというので恐らく余り

表に出てきていないのだと思うのですが、現実には結構こういう発明というのは起きているのでしょうか。

○飯田委員 実際にあります。学生の発明は、職務発明に該当しないので、譲渡希望を学生に確認した上、希望する学生の発明については、大学として出願をしています。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 補足ですが、学生が発明をしたということに関しても、学生個人が単独で大学から出願するという、それはほとんどないというふうに思います。教員、あるいは職員と一緒に何かをやり、そういうようなことになろうかと思えます。

○大淵委員長 どうぞ。

○奥村(萩原委員代理) 萩原委員の代理の奥村です。飯田委員、ありがとうございます。質問はここに集中させていただきます。スライドの10の法人帰属の懸念点というところに書かれているところなのですが、ここで上げられていること、多くのポイントは法人帰属にすることと余り直接関係がないような事象に私には見えるのですが、この懸念点についての分析はどういうふうにされましたでしょうか。例えば、典型的には3番の「予算上の問題等で出願できなかった案件を取扱い、管理できるのか」というのは、これは法人帰属とどう関係があるのか非常に微妙で、予算上という意味では恐らく大学の先生個人のお小遣いのほうが問題が実は多くなるのではないかなとこう思っておるぐらいで、むしろ大学の法人帰属にしたほうが予算の自由度が高いというのが普通ではないのかなと、私の推測ではございますが、そういうふうに思ったりします。何となくここに上げられていることが、私は別に大学発明も法人帰属にしたほうがいいという、そういう産業界の意見を代表しているわけではなくて、恐らく過去に産業界委員は大学等の発明はフレキシブルに対応するほうがイノベーティブな活動ができるというのであれば、我々はそれをサポートしたいという意見を多分言っていたと思います。そういう意味で、我々は反対しているわけではないのですが、ここの理由は1つ1つ、余り法人帰属と直接関係なさそうに思ったのでちょっと御質問申し上げました。

○飯田委員 大学は通常、発明届が提出されると、大学として出願するかどうかを審査します。大学として出願する案件は大学費用で出願をするわけですが、出願しないと判断した場合には先生方は個人で出願する形になる場合もあります。もしこれが原始的に法人帰属となった場合で、大学が予算上の都合で出願しないと決定した案件は、大学から研究者へ譲渡する手続がとれるのかということが懸念点として挙げられていたと思います。この

ような懸念点を解消する措置を講じる必要性が背景にあると思います。法人として出願しないとき等、個人として出願する余地を残す意見が出ているかと思います。

○大淵委員長 どうぞ。

○奥村（萩原委員代理） ということは、そういう処置がとれば問題が解消するという、そういうイシューということですか。

○飯田委員 この 10 ページ目の上のところは法人帰属賛成をしている人からの意見なので、法人帰属とした場合にはそのような対応をとった制度設計にしなければいけないという意見です。

○奥村（萩原委員代理） ありがとうございます。だったら、ほとんどが対応できるのではないのかというのが私の感想でございます。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 補足させていただきます。誤解のないように補足させていただくのですが、今、大学法人から出願するというのは、逆に良い特許というか、将来性がある特許だけを選別して出しているというそちらのほうの状況です。いろいろな発明が上がってきても、教員が出したいと言っても出せないという状況のほうが多いのではないだろうかというふうに思います。そういった場合にどうするかというと、大学からではなくて、我々は「承継」と言いますが、大学は承継しないというふうに決めた場合には、その教員がそれを民間企業その他とともに出すというようなところで対応しているという、実情はそういうことですので、それを踏まえて議論いただければというふうに思います。

○大淵委員長 どうぞ、和田委員。

○和田委員 質問ではなくて意見ということなのですが、2件、大学関係のお話を聞かせていただきまして、どうもありがとうございました。我々産業界としましてもかなり共感できる面が多い、特に大学と企業では微妙なところで違うところがあるというか、ですから注意点とか課題、留意点、若干違うのではないかというのは理解しております。今後、産学連携ですか、どんどん進めていくに当たりましても、やはりその辺の違いというのを認識して、それぞれの組織に適した制度を持って進めていくという、それが産学双方にとって有効なのではないかというふうに思っています。ですから、経団連としましても、提言で出させていただいていますように、法人帰属になったとしても、例外として例えば契約において発明者帰属という道を残しておくということも可能なのではないか。特に、今のお話でも反対のメインのところはそこだったと思うのですね。場合によっては発

明者に帰属させておきたいという意見が強いと思うのですけれども、そういったものもフレキシブルに対応できる制度にしていくべきではないかと、我々産業界も考えております。

以上です。

○大淵委員長 後藤委員、どうぞ。

○後藤委員 今日、大学のお話を伺ったのですけれども、もう一つ国公立の研究機関、産総研とか理研とか JAXA とかいうところがありますけれども、そういうところについては何かまた別途、この会では検討される機会があるでしょうか。

○山田制度審議室長 国立の研究機関の研究者ということで赤井委員に御就任いただきまして、赤井委員からは以前、お話を伺っているところではございます。

○大淵委員長 どうぞ、赤井委員。

○赤井委員 そういう機会があるかどうかは事務局にお任せするにして、多分研究者側の意識としては、大学に今日プレゼンいただいた内容に非常に近いのではないかと考えております。最初に私が御説明したように、実態はもう法人帰属になっていますので、これが法人帰属になったからといってそんなに大きな支障はないのではないかと考えていますし、この懸念点も実は同じでして、この懸念点はどこから発生するかといいますと、日本の場合は特許に国立機関や大学が充てられるお金というのは非常に限られているわけなのです。例えば、諸外国、中国とかそういったところはものすごく予算があって、それ用の予算がある。一方で日本ではそれが非常に限られているということでこういう問題が発生してしまうのですけれども、懸念点も全く同じでして、我々が今回、35条があるという、個人帰属だったということに気がついたのです。実は、我々も特許を出して、外国出願などは高いから非常に絞るわけですね。そうすると、いや、だめですという結果が出ることも結構多くて、そうしたら個人で出せますよと言われるのですけれども、ただ現実問題としてその知財のお金をポケットマネーで払えるかという払えないのが現実でして、それは出せないということにはなるのですけれども、そういった意味でほとんど意識としては大学に近い、制度設計としても大学に近いのではないかと考えております。

○後藤委員 ありがとうございます。

○大淵委員長 茶園委員、それから土井委員、どうぞ。

○茶園委員 先ほど何らかの措置をとれば特に問題がないとおっしゃっていた点について、その繰り返しの確認なのですけれども、現在でも、職務発明規程においてすべての職務発明の特許を受ける権利を法人に帰属させるという規定を置いた場合は、法人帰属に変え

た場合と結果的には同じだということになります。そして、何らかの事情で法人が特許を受ける権利を有している意味がなくて発明者が有することにするには、譲渡契約を結べばそれで十分だと思います。ですから、現在の従業者帰属においても、これを法人帰属に変えたとしても、結局、後の処理をきちんとすることも考えれば結果的には変わらないということになるのですけれども、最初の状態を従業者帰属にするか法人帰属にするかで本当に違いがないのかということについてお教えいただきたいと思います。先ほどのお話によると、大学ではすべての職務発明に関する特許を受ける権利を大学が承継するのではなく、いろいろと選別されて承継されるということでした。すなわち、選別という、いわば積極的な行動によって承継が行われています。よって、選別によって承継されないものが出てくるわけですが、法人帰属に変更するとすると、結局は出願の段階で選別をされることになるので、今度は出願しなかったものを発明者に戻すという行為をとらなければいけなくなります。仮に選別されるものの数が相対的に少ないとすると、戻すという行為を多く行う必要が発生するのではないかと思います。ですから、最初の帰属を法人帰属にするか従業者帰属にするかは、後の処理も行うことができると考えれば結果的に違いは生じないということになりますが、大学が行われなければならない業務の量などの点で違いが生じると思いますので、実際上も本当に問題がないということになるのかについてお教えください。

○飯田委員 実際、大学として出願するとき、発明者は大学へ譲渡証を提出しますが、出願の決定をペンディングにする場合に、異動等が生じた場合の取扱いを検討する必要があります。ただ、大学として出願する案件については、大学に譲渡するか、個人に譲渡するかそれは私個人の意見になってしまうかもしれませんが、手続的なことは変わらないと思います。そこは余り大きな差はないかなと思いますが、北森先生、どうですか。

○大淵委員長 どうぞ、北森委員。

○北森委員 私ども東京大学は非常に大きな組織で、学生、教職員を合わせると3万人いますので、一般的な大企業よりも大きな組織になります。今、御指摘の点は調べる必要があると思います。と言いますのは、先ほど申し上げましたように、承継して出す特許はむしろエリート特許ですので、数は少ないのですね。そこまで行かなくて、企業と出す、あるいは今ファンディングエージェントが特許を出すということで、JST だとかあのあたりが特許を出してくれるというものもありますし、大学を経ているで出ていくものが一体どのぐらいあるのかということは調査する必要があると思います。恐らく大多数はそちら

ですので、それが逆に法人から個人に譲渡するという手続をとらないとそれができないということになった場合の産学連携本部、あるいは東京大学 TL0 がどれだけの作業量になるのか、今、企業の方が困っておられる問題のひっくり返しのことが起こる可能性も十分あるというふうに思いますので、これは調べる必要があるというふうに思います。

○大淵委員長 土井委員、どうぞ。

○土井委員 ありがとうございます。さきほど茶園先生が質問されたことと重なる部分がありますが、発言させていただきます。大学としては、法人帰属をデフォルトとした場合、いろいろな懸念があるので、現行の発明者帰属という道も残しておいてほしいという御意見だったと思います。とすると、現行の発明者帰属をデフォルトとして、規則等で法人等に承継することもできるという今のやり方のほうがむしろ自然なのではないかと思われました。また、法人帰属にした場合の懸念点としてスライドの 10 ページにいろいろと意見が出ていますが、特に、発明者のモチベーションの低下があげられていることについて、これはすごく大きな問題だと思います。今言われている国際競争力の強化や、イノベーションの促進とは真逆のことが起こる可能性があるのであれば、あえてここで無理な改正をする必要があるのかどうか、十分議論すべきだと思います。

○大淵委員長 どうぞ、山本委員、その後、土田委員、どうぞ。

○山本委員 少しだけ戻ってしまうのですが、少しわからなかったので確認をさせていただければと思います。法人帰属にするのと、発明者帰属で、しかし法人に承継するというのがどれだけ違うかということに関わるのですが、現行法でも勤務規則があればそれに従って法人に承継が行われることとなります。私が今までイメージしてきたのは、従業員が発明を行えば、通常は勤務規則があるので、それによって特許を受ける権利が法人に承継されるということだったのですけれども、先ほど大学の例をあげられるときに、大学が承継しないと後で言うというような話が出てきていたのですが、それはどのような仕組みになっているのでしょうか。つまり、法人側が承継するというを言って初めて承継が行われるという仕組みになっているのか、それとも、そうではないのだけれども、何かが行われているのかということを確認させていただければと思います。

○飯田委員 手続の流れを御紹介すればよかったのですが、大学では発明が上がってくると、発明届けというものを出示してもらいます。それは知的財産を管理する部門に出してもらおうのですが、それに基づいて発明評価委員会が審査するのが一般的です。出願すると決まると、大学は譲渡証書というものを発明者に提出していただく。それによって出願手続

がスタートするわけですが、承継しません、個人に帰属させるということを明確にお伝えするというわけではなく、出願する案件について譲渡証書を出す流れになっています。

○山本委員 大学では勤務規則という表現をとっていないと思うのですが、いずれにしても、大学の規則で今のような手続が明示されていて、譲渡証書の提出とその承諾というのでしょうか、それによって承継が行われるという定めになっているということですか。

○飯田委員 はい、そうです。

○山本委員 もしそうだとすると、やはりそれを法人帰属に変えるというのは大きな変化が生じると理解してよろしいわけですね。

○飯田委員 そうですね、はい。

○山本委員 わかりました。

○大淵委員長 土田委員、どうぞ。

○土田委員 別の件でもいいですか、大学ではない件でも。

○大淵委員長 別の件というと、今までの……。

○土田委員 最初の「第4回特許制度小委員会で提起された御意見について」についてです。

○大淵委員長 それも含めて。

○土田委員 ええ。ちょっと1点、最初の資料1ですけれども、1点追加していただきたいのですが、私が前回発言したことが十分反映されていないので。裏面の(2)のイの「インセンティブの性質」というところですが、こういう文章を加えていただけないでしょうか。「インセンティブとは、発明者の知的労力ないし知的創造行為に対する特別の報償であり—報償というのは報いるに償うですね。—労働の対価である賃金ないし報酬—報償ではなくて報酬—とは区別されるべきものである。」ここで私が強調したかったのは、要するにインセンティブとは対価、報酬ではないということです。イの1つ目のポツのところに、報酬は対価と本質的に変わらない、これは当然だと思えるのですが、インセンティブとか報償という場合は労働の対価ではないということはきちんとしておかないといけないと思います。その点が入っていないものですから、追加していただけないでしょうか。

○山田制度審議室長 はい、大変重要な御指摘だと思います。この紙は各委員の先生方に相談せずに事務局の責任でまとめたものでございまして、そういう重要な指摘が落ちていたということは大変申しわけないです。この紙自身を何かそのままアップデートするとい

うことは、もう今日これを資料として配ってしまっていますのでいたしませんけれども、この紙を踏まえて、今後、報告書等を作成する過程の段階では、必ずそういう御指摘を反映したいと思います。

○土田委員 それでは不十分なので、次回の特許制度小委員会で再度、それを含めて配布してください。

○山田制度審議室長 わかりました。それでは、そのようにいたします。

○土田委員 それからもう一点いいですか。

○大淵委員長 どうぞ。

○土田委員 本日の日本弁護士連合会の意見書について伊原先生にお伺いしたいのですが、第1の意見の趣旨の1のところを見ますと、権利の帰属については、発明者主義と使用者主義（法人帰属）の両説があるところ、仮に使用者主義を採用する場合であっても、従業者等が使用者等に対して報償請求できる措置を確保するよう制度設計を行うべきであるとあります。この御意見は、私の意見とほぼ同じなのですが、日弁連としてどういう経緯、あるいはどういう考え方に基づいてこういう御意見に至ったのか、少しお聞かせいただければと思います。

○大淵委員長 どうぞ。

○伊原（日弁連） 済みません、委員長のお許しがなく外野から発言するのはどうかと思って黙っていました。ありがとうございます。日弁連の意見の趣旨の1については、どういうことでこの意見の趣旨の1になったかという御質問ですが、余り細かい内情をお知らせするのも不適當だと思いますけれども、帰属についてはやはり日弁連の中でも両説ありまして、産業界の御意見も十分理解して法人帰属にするということで、それでいいのではないかという説と、現行法、16年改正というのを現行法と言っていますけれども、16年改正法で予見可能性、予測可能性がまだ十分担保されていないという部分については手直しの必要があるものの、現時点ではまだ立法事実がないねという御意見と両説鋭く対立している状況なものですから、帰属について、日弁連としてどちらかの立場にくみする、どちらかの立場を支持するということができない状況ということで、帰属についてはこの審議会でお議論いただくことでお願いしますという、そういう前置きのもとで、ただし、発明者に対しては特許法が、やはり発明したということについては特別の何がしかの報償的なものは付与するというのが我が国の、個別の企業を超えた国全体のこととしてやはりそういうものは必要なのではないかというような共通認識のもとに、報酬請求権、それを法

定するか、あるいは報償請求権を規定するような社内規程を設けるといような指示を出すか、その仕組みについては明確に結論は出しておりませんが、何がしかやはり発明者というものに対して尊重をするということを明確に法定するべきではないかという意見でとどまってしまったというか、それ以上のことが煮詰められなかったというのがこの意見の趣旨の1項です。

今御質問いただいたことに答えられているのか、もうちょっと違う話をお聞きになっておられるか、どちらでしょう。

○土田委員 結構です。よくわかりました。

○伊原（日弁連） ありがとうございます。

○土田委員 ついでに済みません、2の趣旨についてもお願いできますか。

○伊原（日弁連） 2というのは……。

○土田委員 意見の趣旨の2の「予測可能性を高めるために」というところです。

○伊原（日弁連） はい。今、現状の16年改正法の条文では、やはり産業界が御懸念のようどこまで払えばその支払いの義務が履行されたということになるのかがなかなか見通せないというような状況、これは日弁連のほうとしても確かにそうだなというような気がして、もう少し裁判所が実際に支払えたというか、処遇されたことも含めてですけども、労働者、あるいは発明者に対してなされたこと、各企業さんが行ったことについて、それを尊重するというようなことを明確に要件づけするような、裁判所が後々企業さんが個々に与えたインセンティブを否定するようなことがないような形での何か明確な条文上の根拠を示せば、それでそれは、その予見可能性という問題は解消するのではないか、これは対価として払うという形と報償という形で払う、2つの払い方を両方にらんだこととして、報償請求権ということであったとしても、対価ではなくて報償請求権であったとしても、やはりどういうものをすれば報償請求権が履行されたのかという懸念は引き続き残ると思うので、そこは今の条文立ての延長線上で、これだけの手続を踏んでおけば、民主的ルールでこれだけのことをやっておけば、それは企業の自主性を尊重しますよというようなことを明確に打ち出しておけばいいのではないか。今の条文ではそこは不明瞭な部分があるのでもう一つ何か書き込めば、そこはいいのではないかというのが日弁連の意見です。

○大淵委員長 どうぞ、山本委員。

○山本委員 今の御説明は、よくわかったのですが、その上で確認をもう少しだけさせて

いただければと思います。「対価」ではなくて「報償」という言葉を選ばれたことの意味ですが、私が理解した限りでは、「対価」というのは、現行法のように、特許を受ける権利を承継したので、その権利に対する対価と理解されているのに対して、ここでの御提案ではそのような意味ではなくて、先ほどの土田委員の表現を使いますと、知的労力に対する対価といたしますか、知的労力に対する「報償」であって、それは特許を受ける権利に対する「対価」とは違うものを表す。そのために「報償」という言葉を当てておられると理解したのですけれども、それでよろしいのでしょうか。それとも、もう少し違った意味合いがその中にさらに含まれていると考えるべきでしょうか。

○伊原（日弁連） ありがとうございます。今、山本先生がおっしゃられたとおり、対価ということについては、やはり価値の均衡ということはどうしても図らなければなりませんので、この発明がどれだけの財産的価値があるものかということ、それに見合うものを払わなければいけないという発想にどうしてもなる、特に今の裁判実務では実施期間を全部通して価値バランスをとってその対価決定をして、後払いになるのですけれども、それも払わなければいけないということに流れやすい状況になっていますので、そうではなくて、「報償請求」という言い方をしているのは、まあ語弊をおそれずに申し上げますと、この発明をしたことに対する一種ボーナス的などいいますか、一時的な、会社のためによくこれだけ頑張ってくれたねというようなことで、何か、これも語弊がありますが、御褒美的なものを考えているのであって、実際に発明されたものの価値を探求して、その対価として何かを渡すということを言いたくないので「報償」という言葉を選んでいきます。イメージ的には「報償」という言葉は各企業さんがかなり自由度を持って与えることができるようなものというイメージで考えています。対価とは違うという意味ですね。何かを、個人帰属のものに対して、これを企業に移すということであれば対価という話になってしまつて、その発明の価値というものをどうしても探求しなければならない、価値バランスをとらなければいけないという発想に結びつきやすいのですけれども、そうではなくて、発明者に対する何がしかのインセンティブということであれば、必ずしも価値の均衡とかというような話ではなくて、各企業ができる範囲で発明者を厚遇というか、支援するというような、そういうようなものを、何かをすればいいという、そういうようなもつとぼやつとした意味合いの言葉として使っています。

○大淵委員長 奥村委員代理、どうぞ。

○奥村（萩原委員代理） 済みません、今の件で少しまた伊原先生にお伺いしたいのです

が、私は、申しわけありませんが、法律の専門家でないので「対価」とか「報償」とか、ちょっと意味がよくわかりませんが、ざっくばらんに伊原先生に御説明いただいた、よくやってくれた御褒美とか、そういうのは非常に感覚として、我々、産業界の実務をやっている人間にはぴったり合っておりまして、この法人帰属にして、対価請求権なくしても、そういうものは各企業は考えていると、まさに言っているその部分と全く同じなのですが、ただ我々が言っていることと弁護士会の方がおっしゃっているところの唯一の違いは、そういうものを法律で法定しておくべきだというところがちょっと、ちょっとというか、大きく違うわけですが、我々はそこをやはり企業の経営の自治に任せてほしいと言っているのですけれども、弁護士会さんが、それがいわゆる法が介入すべきだと、こういうように判断されたその理由というのがもしあればおっしゃっていただくと助かります。

○伊原（日弁連） 必ずしも報償支払い請求権というものを具体的に法文上、書き込むのがいいというところまでは言い切っていないのですね。そういう報償請求権を規定する社内規程を設けるという手法も選択肢の中にはあって、それは日弁連としては態度決定していないというのが1点です。必ずしも条文上、報償支払い請求権があるよということを書き込むということは言い切っていないと思っています。

それから、何でしたっけ。

○奥村（萩原委員代理） 法定したほうがいいと思われた理由なのですが、今のお話だとそうではないという、そういう。

○伊原（日弁連） そこは今後の制度設計といいますか、要するに特許法が、前回の議論で大淵委員長からも、ツートップは尊重しなければならない、企業も勝たなければならない、個人の発明家も勝たなければならない、それで両輪で産業社会が回っていくのだ。だから、発明者というものに対する法律上の尊重というものについてはやはり何か規定をしておかないと、もっと言い出すと、そういう発明者を一種優遇するような社内規程を設けることが他の職種の従業員さんとの兼ね合いでの衡平がとれているのかという問題に行ったときに、いや、法律がこういうふうに、発明者というのは国全体の産業発展に寄与したという側面である種厚遇されてもいいのだという、そういう規定を設けておいていいのだということを言うからそうしていますということを言わないと、法律の根拠が何もないのに発明者を優遇する、従業員の中で発明者だけを優遇する社内規程を設けることの正当性というのはどこにあるのだということにならないかというのが背後の問題意識です。

○大淵委員長 どうぞ。

○井上委員 今の問題は確かにそのとおりかなと思います。発明者や研究者を特に優遇するような何らかの社内のルールを設けるのであれば、それは公平性の問題が生ずるというのはおっしゃるとおりだと思うのです。法に書き込む場合に、仮にそのようなルールを定めていない場合のサンクションとして、裁判所の判断により相当の対価として多額の支払いををさせるということまで必要なのかということ、今の伊原先生の問題意識からすれば、それは別に必要ないのではないか。例えば、努力義務規定の形で特許法に書き込む、発明者を適切に処遇しなければいけないとか、インセンティブを付与するよう努力しなければいけないというような形できっちり法文には書き込むけれども、法で強制するというようなことはしないということも十分考えられるのではないかと思います、これはいかがでしょうか。

○伊原（日弁連） 井上先生、ありがとうございます。結局、発明者がどうして優遇されるのだというところの特許法のポリシーと申しますか、そこをどういうふうに引き継ぐのかということだろうと思うのです。具体的に報償支払い請求権が発明者にありますよと書き込んでしまうと、じゃあそれについてまた支払い請求訴訟が起こりますよとか、そういう規定が存在しないときには次にどういうふうにするのですかという問題を一応いろいろ考える、次のことを考えるところはあるのですけれども、今おっしゃったように具体的な支払い請求権を規定しないということも別に日弁連として排除するものではないというふうに私は理解しています。

○大淵委員長 どうぞ、先に土田委員からお願いします。

○土田委員 2点確認ですが、今の伊原先生のお話を伺っていると、だんだんこの日弁連の意見書の趣旨から離れていくような気がして仕方がないのですけれども、4ページの一番下のところには明確に、職務発明をなした従業者等が使用者等に対して報償請求できる措置を確保する制度設計を行うべきである、とあります。その場合、より具体的な制度設計の在り方はさまざまあると思うのですが、基本的な趣旨は報償請求措置を講ずるということだと思しますので、今の御説明とこの日弁連の意見書の趣旨とは違って、御説明の方には伊原先生の個人的な御意見がかなり入っているのではないかというふうに承りました。で、そこをどう考えていくかというのはこれからの議論だと思います。

それともう一点、これはもっと重要なことなのですが、先ほど伊原先生が、日弁連の意見書にいう「報償」とは、発明の価値に必ずしも沿うような趣旨での報償ではないということをおっしゃいました。これについては2つ考え方があって、ここをどう考えるかとい

うのが今後の議論の上でも重要だと思えるのですけれども、山本先生がおっしゃったように、法人帰属にした場合には対価ではなくなるわけです。ですから、対価ではないという意味で「報償」という言葉を使うということはよく理解できます。しかしながら、それはあくまで法人帰属へ変更したということに伴う変化ですね。対価という場合、特許を受ける権利を承継したことの対価ということのほか、発明の価値に対する何らかのペイだという意味があるわけですが、報償ということの意味は、先ほど私も山本委員も言いましたけれども、対価という性質はなくなるものの、発明という知的労力ないし知的創造活動の価値に対して報いるということにあると思います。もう1つは、先ほど伊原先生が言われたとおり、むしろそうではなくて、企業への貢献に対する御褒美だと、つまり「ほうしょう」と言っても「褒賞」という別の漢字になりますが、そういう意味があると思うのです。ですから、法人帰属にした場合の何らかのインセンティブなりペイを考える場合に、一体それは何に対するものなのか。もちろん一律に割り切れないと思うのですが、発明の価値というものに対して何らか報いる、あるいは知的な労力に対して何らかのペイを行うということと、単に企業活動への貢献に対する御褒美だということではかなり意味合いが違うと思います。今はどちらを採用すべきだとは言いませんけれども、議論をしていくべき1つのポイントと考えています。

○大淵委員長 では、土井委員、どうぞ。

○土井委員 ありがとうございます。日弁連の意見書についてですが、5ページに「使用者等にとっての予測可能性を高めるための制度設計について」ということで手続の合理性判断の予測可能性を高めることが望ましいとされています。これは平成16年改正法の方向性に沿って、手続の項目をもう少しクリアにしようということだと理解して読ませていただきました。

伊原先生に何度も質問してしまって申しわけないのですけれども、「対価（報償）」というところは、帰属の決着によって言葉が変わるということでしたが、仮に報償で決着した場合、対価と比べて金額が下がるイメージがあるのですけれども、日弁連の中でそのような議論があったのかどうかということが1点です。それと3の下から4行目に、「対価（報償）決定基準の内容が著しく不合理である等の特段の事情のない限り」とあり、基本的には手続を重視するけれども、内容についても考慮要素として入れることとしています。「対価」とした場合の内容は基本的に今と同じ考え方だと思うので理解できるのですが、仮に「報償」とした場合に、その内容というのは何をベースに著しく不合理かどうかというの

を判断するつもりなのか、日弁連の中で何か話が出ていたのであれば教えていただきたい
と思います。

○伊原（日弁連） 対価となれば、どうしても今の裁判実務を見通すと、特許がずっと有効である間中、得られる利益みたいなものも勘案しての対価決定になりますので、イメージとしては高くなるよねというイメージを持っていまして、報償ということであれば、もっとより企業の自由度が高い、企業が自社にとってさらに発明を生み出すためにはこれぐらいのことをしておいたらいいのではないかというような判断を尊重するという方向に行くので、それが安く行くのか高く行くのかは各企業さん次第ということだろうとは思いますが、ただし、自由度が上がるというイメージで「報償」ということを使っていますので、下がることについてももちろん許容されるという、むしろそっちのほうが、下がってもいいねという含みで「報償」というようなことは使っていると思います。

それからもう一点お聞きいただいたこととして、報償となったときの決定基準で何が著しく不合理なのだというその不合理性の判断要因については詳しく詰めておりません。ただし、何もない、報償は一切何もないというようなものがじゃあ合理性があると言えるかどうかというようなことの議論のレベルで、さすがに何もないのはよろしくないですよ、やはり何か発明者というものは優遇されてしかるべきなのではないかというところで、最高裁判決がよく使う「特段の事情がない限り」みたいなところでちょっと留保を設けているという、それだけの意味です。ここで報償というものを考えたときにはかなりの自由度を持ったものというのが日弁連意見書の趣旨です。

○大淵委員長 高橋委員、続いて後藤委員、どうぞ。

○高橋委員 日弁連さんの意見と、まあ弁理士会の意見も一部重なっているところはございまして、発明者が優遇されるべきだということを法定するべきだということが多分重なっているのだと思うのですが、これに対して多分産業界の方たちは、そこを法的に介入すべきではないというような御意見をお持ちなのだと思うのですが、一方で、それはまさしく産業界がやろうとしていることだというお話もあって、そのまさしくやろうとしていることであれば、そこを法定する部分は特に問題ないのではないかと思うのですが、なぜそこが法定されるべきでないと考えているのかをお聞かせいただきたいのですけれども。

○大淵委員長 では、奥村委員代理、御質問がありましたので。

○奥村（萩原委員代理） 代打なのですが、発言している関係上私が申し上げますと、こ

これは多分、私、最初に代打で登場した第1回に井上委員からもちよっと言っていたと思うのですが、やはりどういう御褒美を出すかということを決めることはまさに重要な経営判断の1つでありまして、それを法律が決めておくということはまさにある意味、一種の規制だと我々は考えております。もちろん先ほど伊原先生から、御褒美が全然ゼロではだめだろうなというザックリとしたお話をいただいたように、我々もそうは思っているのですが、会社によってはそのときに赤字の会社だって存在するわけですし、もしかしたら倒産寸前の会社だって存在するわけで、そういうときには御褒美を出したら会社が倒産するというのは従業員だって喜ばないわけで、そういうことを考えると、その会社のあるときによっていろいろな判断をしていくのがまさに生きた経営でございますので、その規制をやはり何らかでもつけられることに関して我々は余り好ましくないだろうと、将来の日本に対して好ましくないだろうと思っていることが1つ。

それと、これは実は私の産業界のプレゼンのときにちょっと申し上げようかと思っていたことですが、先に申し上げますと、我々こういう御説明を申し上げますと、どうも産業界の企業の経営者の理屈を我々が代弁しているかのように実は皆さんに聞こえているように最近どうも感じまして、実はそうではないというところを1つ御説明申し上げたいのです。産業界で出ている委員とか、我々が検討している仲間は、まさに現場の研究者と一番たくさん接触している人間で、研究者の気持ちを一番よく知っています。恐らく企業内研究者の考えていることとかを一番よく知っている人間が、その研究者たちが一番働きやすい環境にするにはどうしたらいいのか、それから企業が一番経営しやすい状況をつくるには何をしたらいいのかということを考えついて、我々が法律として提案したのがそのインセンティブのところは企業の自由裁量に任せてください、そして企業発明については法人帰属にしてください、そういうところに来ています。ですから、我々は決して経営者側の、例えば飯田委員の発表でも、経営者側の理論でインセンティブが下がると、こういうのがございましたが、そうではなくて、我々はまさに現場の研究者の意見も代弁しているつもりでこの場に臨んでおることを1つ申し上げたいと思います。そういう意味で、なぜ法定されては困るかというのは、法定されていることによって現場の研究者も不愉快な思いをしている人をたくさん見ているということは事実です。

○大淵委員長 やや御質問とずれている気もするのですけれども、高橋委員が言われたのは、先ほどあったように、発明者だけ優遇するような規則をつくったら法律上問題があり得るので、そういうことがないように発明者についてはは一定の優遇はとってほしいとい

う意味での法定は反対ではないのではないかと御質問だったのですが。

○奥村（萩原委員代理）　そこでしたか。

○高橋委員　そういうことです。

○大淵委員長　そこだったと思うので、そこにお答えいただいたほうが。

○奥村（萩原委員代理）　発明者を優遇するほうがいいのではないかとこのところにつきましては、正直申し上げまして、そういう議論は産業界内ではしておりませんでした。というのも、発明者を優遇したいと思っている企業経営者は、その企業経営の中で当然優遇しております。発明者を優遇しなくても、ほかの従業員と同じような処遇で同じいわゆる評価体系でいいと、そういう産業界、そういう事業の会社であれば多分そうしていると思います。それはまさに企業経営の自由裁量であって、企業が生き残っていくために必要なことなので、それを法定されることはやはり我々は望ましくないと、こう考えております。

○大淵委員長　では、宮島委員は初めてなので、どうぞ。

○宮島委員　今お話を伺って思いましたのは、広い意味でこの知的発明をするということの価値をどこに位置付けるかということなのかなと。1つは、その発明は会社のため、ある意味、会社の貢献のためという考え方が1つあるとして、もう一つは会社いかんによらず、これは国のため、人類のため、社会のためにも価値があって、それを何かで担保するという2つの考え方があると思います。伺っていると、経営の判断次第でということをおっしゃるのは、経営の範囲内では十分報償を与えるとは言っているのですけれども、経営の判断を超えて報償は与えないので、そこは例えば発明者が社長や幹部陣と完全に対立していたりとか、さまざまな状況によっては発明はしたかもしれないけれども、そこはそんなには、まあ全然しないことはないかもしれないけれども、報償は会社の判断による限界があるということだと思います。その会社の判断に関して、社会や国やほかの人は口出しができない、つまりこれには人類に対する何か貢献があるというマークはどこからもつけようがないということなのではないかと思えます。会社の判断というのはいろいろなことがあり得ると思います。私はこれまでは発明の価値というのは会社の判断を超えているから、1つの価値の印として今までは発明者帰属になっていたのかなと思っていました。それぞれの会社においては、それぞれ例えば営業利益をめちゃくちゃ上げた人とか、メディアで言うのとんでもないスクープをとった人とか、私たちが言うところの30%の視聴率をとった人とか、そういう人がそれぞれ社内では価値を持って、それぞれ褒賞制度とかがあったりするのが普通ですけれども、それと同じような意味にするということでもいいのか、それと

も会社の判断をさらに超えて、世の中にとっての価値を認めるべきということなのかの違いによって請求権なり、それに対してどのぐらいのインセンティブを与えるかということが決められるのかなと思ったのですが、いかがでしょうか。

○大淵委員長 後藤委員、お願いします。

○後藤委員 国の競争力に貢献した、産業の発展に貢献したという話がさっきあったのですけれども、もしそういう国の発展に貢献したから何か御褒美を与えるというのであれば、これは前にも申し上げたことですが、それは国が表彰したり、賞金を上げたりすべき話で、それを企業にかわりにやらせるというのはおかしな話ではないかと思います。

それからインセンティブという話ですと、経済学でインセンティブというと、ちょっと教科書的な話で恐縮ですが、Aという人とBという人があって、AがBに何か働かせる、そのときに給料も払うのですけれども、AはBがやっていることを逐一モニターできないわけですね。そういう場合に、もしうまく結果が出たらこれだけ上げますよというような仕組みをつくっておけば、Aが望むような成果をBは出してくれるであろうと、そういう仕組みがインセンティブというふうに経済学では言っているわけなのですけれども、そうしますと、企業の発明者に対してどうインセンティブを持たせるか、インセンティブをさせるかということについて言いますと、それはその発明者を雇っている企業が一番よく知っていることで、どのようなインセンティブを与えればこの人は一番よく働いてくれるだろうかというのを一番よく知っているわけですから、それを法定するというのは、さっきの国の話もありますし、それからまたそういう国がよく知らないことに対して何か制度をつくって強制するというのではなくて、企業が自由に一番効果的だと思うような制度設計をやって実行していくべきだというふうに思います。

もう一つの大学についても1つ質問があるのですけれども、いいですか。

○大淵委員長 どうぞ。

○後藤委員 大学の議論では、もっぱらどちらの帰属にしたほうが産学連携にいいかというような観点が割に大きかったかなと思うのですけれども、大学の使命としてはもちろん科学研究というのは大事な、本来的な使命があるわけですが、帰属のいかんによってその後の科学研究に対して何か影響が出てくるという、こっちのほうにすると科学の研究に阻害になるとか、そういう問題点、そういう視点というのは余り議論がなかったように思いますけれども、それは余り、そもそもそういうことについて問題がないから検討されなかったのかどうか、もし何か検討されたり、お考えがおありでしたら、ちょっと頭に

あったのは、随分昔に、コーエンとボイヤーの遺伝子の特許というのがあって、その遺伝子の基本的な特許で、その当時はああいう内容は普通は論文に書いて公表するものだというふうに思われていたのを特許をとって、しかも1回のライセンスが1万ドルでしたか、そういうものをとるといようなことをやったわけですが、それでみんな非常にびっくりしたわけなのですけれども、あれは基本的に誰にでも使わせたということ、1万ドルという結構高いとは思いますが、それほど高くないということがあったわけですが、ああいうことがあると、もしあれがもっと極めて高いライセンス料を求めていたりとかというようなことがあると、その後の遺伝子の研究に対して非常に障害になったというふうに思われますけれども、そういう科学研究にとってどちらが望ましいかという視点も非常に重要なポイントとして検討する必要があるのではないかと思いますので、その点は何かもしお考えがあったら大学のほうからお聞かせいただければと思います。

○飯田委員 大学の出願する目的なのですからけれども、第一番目には、やはり技術移転をすることで産業を発展させるということですからけれども、もう一つやはり重要な視点で、科学研究を推進するために当該技術を保護するための特許出願、知的財産の保護活動も大きな目的です。その視点からは、法人帰属とすることのほうがむしろ権利を確保できるのではないかというような意見も出ていました。

○大淵委員長 どうぞ。

○土田委員 ちょっとまた話は戻るのですけれども、先ほどの高橋委員と奥村さんのやりとりを踏まえて考えたことですが、宮島委員が言われた企業の枠を超えた国はどうかというのはちょっと置いておいて、やはり議論のベースは、今日の参考資料2の2ページの「2. 制度設計について」、「(1) 発明へのインセンティブの在り方について」だと思います。これをベースとしてインセンティブの性質について考える場合、結局奥村さんは、御褒美とおっしゃっているわけですよ。企業活動の貢献への御褒美だとおっしゃるわけです。ところが、先ほどの繰り返しになりますが、もう1つの考え方は、発明者の知的労力とか知的創造活動に対する報償だという位置付けがあるわけですね。そこで、発明へのインセンティブの在り方を考える場合、これは企業へのインセンティブと、それから従業者へのインセンティブと両方あると思いますが、従業者へのインセンティブを考えたときに、一体御褒美と捉えるのが妥当なのか、それともそうではなくて、発明者の知的な労力とか知的な創造行為への報償と考えるほうがインセンティブとして妥当なのか、特許法としてそこをどう考えるべきなのかということが、今回の議論のポイントとしてあると思います。

ます。ですから、単に産業界が、いや発明戦略は企業活動を前提に全部展開しているから、したがって御褒美なのだという話では済まないはずで、そこを35条の立法政策としてきちんと考えなければいけないと思います。私は、インセンティブについては知的労力ないし知的創造活動への報償と考えるべきだと思っていますから、したがって、御褒美という位置付けにはおさまらないと考えています。

第2に、従業者へのインセンティブについて、知的労力への報償だと考えることを前提とすると、請求権構成が出てくるわけです。御褒美だったら奥村委員の言われるとおり、法的な介入は必要ないです。例えば、前回も出ましたが、賞与、ボーナスというのがありますけれども、これは別に法的に強制しているわけではなくて、契約で決めているわけですね。ところが、特許法上、発明者の知的労力に対する報償と考える場合には、それを法的に担保する方法として請求権構成が出てきます。私はその発想なのです。ただし、繰り返し申し上げているとおり、産業界が言われている問題点もよく理解できるのです。仮に使用者主義にしたときに、請求権構成をとった場合にも、現在の問題点を解決しながら柔軟な請求権構成を採用できないかと考えているわけです。

○大淵委員長 井上委員、その後、北森委員、どうぞ。

○井上委員 今のお話と関連する話で、この小委員会の中でも何度か出てきている論点ですが、従業者に与えられる金員が、御褒美ないしインセンティブとして与えられるのか、それとも、山本先生などもおっしゃっておられるように、奪ってはいけないような何らかの「権利」が発明者にはあるのか、その2つの考え方の対立があるように思います。前回の小委員会で、山本先生の、職務発明制度における対価請求権はインセンティブ付与という目的を達成するための手段という意味だけではなく、発明者の知的労力に報いるための奪うことのできない権利として捉えることができるのではないかというような御発言が書いてございました。また、知財研の報告書の山本先生のペーパーを見せていただくと、そのような「権利」の中核を剥奪するような立法は憲法上許されない可能性があるというようなことも書いてございました。この問題、職務発明制度について検討するに当たって、権利論的な発想を入れるのか、それともインセンティブ論で純粹に切っていくのか、そこを議論する必要があるという山本先生、それから土田先生の問題提起は私もそのとおりだと思います。そこをある程度詰めないと議論がすれ違ってしまいますし、権利論的な考え方を入れるのであれば、そもそも産業界の方がおっしゃっているような法的担保なしに自由に任せてほしいという制度上の選択肢はもうそこで落ちてしまうわけですから、そこを

詰める必要があると思います。

この点をどう考えるかなのですが、私は自然権的な発想といいますか、権利論的な発想は、特許制度や著作権制度といった知的財産制度において、独占を許容する消極的な正当化根拠としては肯定できると思うのですが、知的創作を行った者に独占権を与えなければいけない、与える必要性があるという意味での積極的な根拠にはなり得ないのではないかと考えております。実際、実定法としての特許制度や著作権制度などの知的財産制度を見渡してみますと、あらゆる種類の知的創作による成果について創作者に権利が与えられているわけではありません。例えば、科学研究における世紀の大発見であっても「発見」には特許権は与えられませんし、自然法則を利用していない発明についても権利は与えられていません。どんなに独創的で革新的なビジネスモデルを考え出しても、それは特許法、あるいはその他の知的財産法の要件を満たさない限りでは保護されていないわけです。実定法上の知的財産法の保護対象から漏れている知的創作物を創作した者が憲法違反で訴え出るというようなことができるかという、そういうことにはならないと思うわけです。自然権的な考え方、権利論的な考え方が一切否定されるとは申しませんが、特許法では知的創作物のうち、インセンティブ論をベースとした目的手段志向の発想で、技術の発達ですとか産業の発達、(先ほどの宮島委員の言葉で言えば人類のため、社会のためということになるかと思います)、そういう社会公共目的のために必要な場合に限りて権利を与えているのだと思います。組織内の創作という観点からみましても、御案内のように、知的財産法のうち著作権法では使用者に権利が帰属することとなっております、企業が従業員にインセンティブを付与することは一切義務づけられておりません。しかし、現行職務著作制度が違憲であるというような議論はないと思います。そういったしますと、なぜ職務発明についてだけ、発明を行った従業者に金銭的インセンティブを付与するということを法的に担保しなければいけないのか、そうしないとひょっとしたら違憲になるかもしれないというような議論になるのか、そこを明確にする必要があると思います。

著作権の職務著作規定については、著作権の場合には無方式主義をとって登録がない、また組織内で多数の者が共同して著作物を作成することがしばしばあるので、権利を使用者に集中させないと権利の円滑な利用ができなくなってしまってよろしくない、社会のためによろしくない、そういう説明がされるわけですが、この理由づけはまさに目的手段志向の説明です。そのような目的手段的志向に基づく理由づけで創作を行った従業者の権利を与えないということが正当化されるのだとすれば、職務発明においても同じような

理由づけで、法人帰属として金銭的なインセンティブの付与を法的に強制しないという制度に転換することも許されてしかるべきではないかというふうに考えております。また、職務発明についての各国の法制を見ますと、インセンティブ付与を法により強制する制度をとっている国もありますが、スイスやアメリカのように法が介入しないという制度をとっている例も見られるわけで、やはりこの問題は立法政策に属する問題なのではないかと私は考えております。

○大淵委員長 では、山本委員、どうぞ。

○山本委員 そんなにたくさん話しませんので、御安心ください。もちろんお答えすべきことはたくさんあるのですけれども、それは今後の問題として、少なくとも特許を受ける権利及び特許権の問題とこの知的労力に報いるという問題は、私は分けて考えるべきではないかと思えます。特許を受ける権利や特許権については、現在の特許法の制度に関する限り、おっしゃるところはよく理解できるのですけれども、それとこの問題は必ずしも一緒ではないのではないかということだけを述べておきます。

私がもともと申し上げようと思っていたのは、先ほど土田委員がおっしゃったことで、知的労力に報いるということと、御褒美というのは考え方としては大きく違うという点です。「御褒美」というのが一体何かということがやはり詰められないといけない問題でして、前回、懸賞広告のようなものを掲げて望ましい行為をしてもらうインセンティブを与えるというものに近いということを申し上げました。そのように捉える可能性もありますが、御褒美というのは、単純に物をあげるということであって、「贈与」にすぎない。贈与するかしないかは贈与する人が自由に決められるし、幾ら贈与するかも贈与する人が自由に決められる。そのような性格のものとして捉えることも可能です。

ただ、贈与といいましてもいろいろなタイプのものがありまして、福祉団体や被災して困っておられる方々に寄附をするというような自発的な、ボランティアな気持ちに基づく贈与もありますけれども、贈与が実際に紛争になるのは、例えば、長年にわたってこれだけ尽くしてきたのになぜ贈与してくれない、あるいはこの程度の贈与なのか、というような形で紛争になるものです。これは、贈与をすべき理由があるのにきちんと贈与しないというような場合です。これは、我々の世界では「義務的贈与」と呼ばれるものですが、このように、贈与の中にもいろいろなタイプのものがある。ここで、「御褒美」というのもどちらかという、やはり何かをしてくれたことに対する御褒美ですので、何かしらの期待がある。それにこたえる必要があるのかないのか。このようなタイプのものなので、「御褒

美」と言っても、奥が深く、そこから先を詰めないと難しい問題があるということだけを申し上げておきたいと思います。

○大淵委員長 土田委員、その次に北森委員、どうぞ。

○土田委員 ごく簡単に、井上委員の御発言ですけれども、私自身の立場を表明しますと、私は自然権論ではなくてインセンティブ論に立ってしまっていて、インセンティブ論に立った上で発明へのインセンティブの在り方を考えた場合に、これを発明者との関係で言えば御褒美と考えるべきなのか、それとも発明者の知的労力ないし知的創作活動に対する報償と考えるべきなのか両論あり得るのであって、その上で後者の立場を選択すると言っているわけです。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 知的労力に関してどう国が考えるかということ、法律的な難しいことはよくわからないのですが、私が第2回でお話ししましたように、これからの世界の動きと日本がどうなるのかということもやはり視野に入れたいと思います。法律的に難しいことはちょっと置いておいて、今議論されているのは雇用者かどうかという議論だろうと思うのですが、我々大学の現場では知識基盤経済、特に先進国にあっては知識は国を支える、産業を支えるという、そういった方向で21世紀はもっともっと進むであろうというのはもう世界の常識になっています。そのときに国の資源として一番重要なのは何かというと、知識を生む人が最も重要なのですね。30年後には今の若者、18歳人口は半分になってしまう。しかしながら、60歳以上の人口は変わらないどころか増える。ということは、今の若い人たちは倍働かなければいけない、そんなことは不可能に決まっている。だとすれば、外国から優秀な人たちを、ちょっとでも優秀な人たちを大量に入れざるを得ない時代がもうそこまでやってきているわけです。30年後に半分、もう10年、15年で4分の1、大変な数になる。それが単なる労働力としてだけではなくて、知識を生む人たちでないといかんということでもあります。それで世界中が優秀な学生と、それから優秀な若手の人たち、研究者だけではありません。それを奪い合いになっているわけで、国際化が遅れていると言われているこの国ではもう本当にガラパゴス化して、ちょっとでもそれを改善したいというのが今の大学の必死な状況であるわけです。そのときに、知的労力、それから知的創造に対して国がどう考えているのかということは何らかの形で示していることと示していないこと、これは大きな違いになるのではないかというふうに思います。そういった点でのこの国は知的創造に対してある程度国としても考えていますよということがどこか

に書かれているということは非常に重要なことではないかなというふうに、これは現場として感想を述べさせていただきたいというふうに思います。

○大淵委員長 まだこの論点は議論が尽きないところかもしれませんが、抽象論ももちろん重要なのですが、職務発明とはどのようなものか、そもそも、発明とそれについての特許とはどのようなものかという認識を深めることがまずもって重要かと思っておりますので、本日最後になりましたけれども、プレゼンを続けていきたいと思っております。

和田委員・萩原委員・鈴木委員・矢野委員からのプレゼンテーション

○大淵委員長 それでは、和田委員・萩原委員・奥村委員代理・鈴木委員・矢野委員から、資料4に基づいて御説明をお願いいたします。最後になって恐縮ですが。

○奥村（萩原委員代理） 先ほど私がうっかり御褒美のようなものと言ったので大変いろいろな議論が出て、大変申しわけありません。不適切な発言だったと思います。御褒美のつもりではなかったのを改めて、御褒美のようなものと言うつもりでおりまして、申しわけございません。しかし、議論はとても重要なことを皆さん、議論いただいていたと思います。

ところで、この資料4でございますが、本日は過去のこの小委員会の中で各委員の皆様から御要望いただいたこと、御質問いただいたことがあるということで、それに対して本日はお答えさせていただくということでその資料を準備させていただきました。もしお答えが十分でないということであれば、この後にぜひ御質問いただければと思います。

そういう意味で、本日の内容はスライドの2番に書いておりますように、特許を受ける権利を原始的に法人帰属とすべき理由というものがまだ余り正確に説明されていないのかということ、それから特に対価の額の決定、つまり現在、企業がやっているいわゆる社内の規定というものが一体どんなものなのかぜひ御紹介してほしいと、こういうようなところをいただいておりますので、それもここで触れさせていただきたいと思っております。それから、我々が主張しておりますように、原始的に法人帰属にしまして、対価の部分については企業の自由裁量にさせていただくとすると、一体どういうことを企業が考えているのだということをもた改めてここで御説明させていただくと、こういうつもりで発表させていただきます。

では、次のスライドを軽く御覧ください。3ページにはもう一度改めて我々、先ほども

ちょっと申し上げましたが、企業の都合だけで提案しているのではなくて、やはり日本の将来の成長に向かって一番いい提案は何だろうということを考えさせていただきました。それは経営者の視線とともに、我々発明者と現場の研究者と一番接触している人間のみんなの考えた知恵がここから出ている、その提案でございます。提案は改めて申し上げませんが、ここに書いてあるとおりでございます。

次のスライドから、「特許を受ける権利を原始的に法人帰属にすべき理由」というところについて説明を始めさせていただきます。これは前にたしか第3回だと思いますが、萩原委員のほうから説明があったと思います。二重譲渡の問題とそれから帰属の脆弱性、こういった点を主な理由といたしまして、これを解消するためには原始的に法人帰属とすることが一番その問題を解決するのに容易であろう、こういうことを申し上げました。

次のスライド5を御覧くださいませ。まずそういう意味で、帰属の脆弱性について少し話をさせていただきます。帰属の脆弱性で我々が懸念しておりますところは、昨今の技術の複雑化によりまして、企業の活動というのは、恐らくこの辺は大学の発明ともしかしたらちょっと違うのかもわかりませんが、いわゆるオープンイノベーションであるとか、いろいろな違う技術の会社との提携であるとか、そういったものが必要になってまいりました。そういったことを行うときには、当然事業譲渡、技術移転、共同開発、そういったものが必須になってまいります。そういうときに帰属の脆弱性の問題が顕著になると我々は考えております。

次のスライドを御覧ください。次のスライドで書いております事例1「主にベンチャー企業、中小企業で想定される帰属の脆弱性」ということで御紹介申し上げますと、本日、中村委員は御欠席でございますが、恐らく中村委員の仲間の方は御存じだと思いますし、我々自身も中小企業の方といろいろと面談をしてお話を聞かせていただきますと、その中小企業の中には、やはりこういった社内規程をしっかりと持っていない会社が実はとても多ございまして、社内におけるいわゆる予約承継とか、そういったものがなされていない会社というのはとても多ございます。その場合に、権利承継を行う旨のそういったような取り決めが整備されていないような会社、それからそういった手続が社内で行われていないような会社、そういったところがいわゆる提携先であったり、そういったところから事業譲渡を受けるようなときに、じゃあ我々はその帰属が明らかなものだ、明確なものだとして取扱うことができるのかというのは非常に不安でございます。また③番で書いております同族系の場合はやはり発明者が親族であるということがあり、そもそも承継してい

るかどうか曖昧であったり、あと④では手続の記録保管が不十分である。これは実はこういう問題は主にベンチャー、中小企業でもそうだと紹介しておりますが、実は一部の大企業でもこういった問題は実は内在して抱えておる、こういうことはぜひ御承知おきいただきたいと思います。

次のスライドにまいります。次の事例の2番、これは共同発明者である他社発明者、これはまさに共同研究開発をやった場合に、他社のそういったいわゆる権利の帰属がはっきりしていない場合、特に例えば赤字のところを御覧くださいませ。研究者 a から自社への譲渡は、特許を受ける権利を有する者（研究者 b）の同意が必要になります。そのため、他社の従業者である研究者 b の同意がないと社内取決があっても会社に帰属できない、こういったことが考えられます。これは頭の体操のようにございますが、要するによその会社の発明者も、自社の会社にきちんと権利が帰属されることが規定されていて、そのとおりにその研究者も手続をし、自社の発明者も同じようにきちんと手続をすればこのところは解決するわけですが、そうではないときにはこういった問題が生じるということが考えられます。

それから、その次のスライドを御覧ください。これは他社から特許を受ける権利等の譲渡を受ける場合の問題でございます。これは今までの事例1、2とも結構似たような問題なのでありますが、ここで何が問題かといいますと、結局この譲渡契約をした場合に、それがきちんと権利譲渡、権利が発明者から法人に移っているということがはっきりしていない場合、その契約では表明保証条項で相手にいわゆる責任を持たせる、こういったことしかできないわけです。その場合、もし何か事が起こったら結局、契約違反、損害賠償を請求する、そこでとまるわけです。我々は何を恐れているかということ、これを提案したのは日本の成長戦略ですので、発明がきちんと使われて、次に発展していくという、いわゆる技術がどんどん進展していくということが必要なわけですが、この場合、この損害賠償を求めて賠償されるからいいのではないとか、そういう問題ではないのだと私は思っております。こういった生まれた発明や技術が日本の中できちんとした当事者がきちんと使える、そういうような状況をつくっていくことが大事なのですが、そういったことに対してこの帰属の脆弱性の問題というのは大きな問題点であろうと、こう考えております。

その次のスライドにまいりますと、スライド9ですが、これも法人帰属にすべき理由の一端ではございますが、いわゆる対価の額の決定の困難性というものがございます。これは例えば特許法35条4項には、ちょっと読みますと、「契約、勤務規則その他の定めたと

ころにより対価を支払うことが不合理と認められるものであってはならない。」こう規定されておりまして、種々いろいろな解釈があるのでございますが、特許庁から出しているハンドブックなどでもやはり総合的に判断するというふうに書かれております。そうすると、手続そのものがきちんと定められていたとしても、結局対価の額のほうで問題があったり、逆の場合もあるかもしれません。とにかく、どちらの問題もきちんと合理性を判断されないといけないということが言われておりまして、こここのところが結局実務の現場では非常に不透明であるというのが過去 10 年以上やってきたところでの、現場での実感でございます。本当は不透明ではないのではないかとこの御意見をいただいている先生方もおられるのですが、そここのところ、現場の感覚とのずれがあるのではないかと思います。

次にまいります。スライドの 10 番、ここは何人かの委員から要望のありましたどういった運用しているのかというところの話でございます。ここに上げております括弧の中に書いてありますように、例えば発明が生まれた後、それを会社に承継をするときに金員を支払うとか、例えばその後、特許出願をしたときに金員を支払う、もしくは特許出願をするのをやめたということを決定したときに金員を支払う、それからその出した特許権が登録されて権利になったときにこれをまた何らかのお金を払う、その後、その発明が実施化されて、実施化されたことに基づいて実績報償を行う、さらにその実績といいますか、製品が大化けしたときには特別報償のようなことをやろう、こういったことが、これは実はハンドブックにも書かれておりますいわゆる規程の例なのですが、実は実際の会社の多くの会社はこれにかなり沿ったようなタイミングでお金を支払っております。その額の決め方というのは当然のことながら事業の大きさもありますし、利益の幅の違いもありますし、リスクの違いもありますし、いろいろな要因がございますので、そのお金の額の決め方というのは企業それぞれでございます。ですから、そういう意味でそここのところはなかなかこれが例ですと出すことは非常に難しゅうございますが、多くの場合は自社の事業の規模に合わせて決めているというところと言えらると思います。

次のスライドを御覧ください。次のスライドはまさに実績報償のところについての話なのでございますが、ここはいつも一番疑義を呼ぶところでございます。一体どういうふうな大体決めているのかといいますと、これもハンドブックの例を抜粋させていただいておりますが、実績報償を各社するときには、その製品について、まずどれぐらいのトータルとして報償を出せるものなのだろうかということを事業規模、利益規模から考えます。そ

れから、その発明についてランクづけをいたします。ここではSクラス、Aクラス、Bクラス、Cクラス、Dクラスと5段階に分けておりますが、企業によっては3段階でやったり、また企業によってはもっとリニアな計算式をつくっているような企業もございます。それによって、例えば重要な発明をした人にはその配分を大きくする、それから比較的軽微な発明で貢献しているところは低い配分で実績報償金を配分する、こういった運用にしているところはかなり多いと思っております。この額の決め方も先ほど言いましたように企業によって随分違いますし、またこのクラスの決め方も企業によっては、例えば企業のトップレベルの人の集まるような委員会をつくって、そこで議論をした上で決めることであるとか、例えば特別のこういった実績報償の委員会をもう少し実務者レベルで決めた上で最終的にはトップの判断をもらって支払っているとか、その意思決定の仕方というのは企業の規模にもよりますので、随分変わってくると思えます。

その次のスライド12番を御覧ください。ここでは対価決定額の困難性の問題ということなのですが、結局今まで申し上げてまいりましたように、実は相当の対価の額というのが幾らが適切であるのかというのは、実はなかなか適切にはわからない。これは何をどうすればこの発明者に幾らぐらいが適切なのだろうかというのは実は全くわからない。そのわからない大きな理由というのは幾つもあるのですが、そのうちの1つは、その製品の売上げている利益がもたらされた、それに貢献した人は発明者以外もたくさんいるということが種々今までも産業界の委員が申し上げたとおりでございます。しかも、その発明が生まれるに当たって、企業というのは10年、20年の単位でずっと研究をやっております。つまり、過去にも随分たまっていたデータがあつて、実績の蓄積があつて、その上に成り立っている発明でございます。そういう意味で、この発明をしたときのそのいわゆる貢献というのがどれぐらいであるのかというのは実はとても見つけにくい、判断しにくいところでございます。そういう意味で、大方の発明者は、私も誤解をおそれずに申し上げますと、企業内の大方の研究者の方は企業内の決めたところである程度は御納得いただけていることが多ございます。ただし、そうでない方というのは非常にエキセントリックに反応してまいります。そういったところが、お互いにわからない者同士議論をするわけですから、とても難しい状況になるということでございます。

次のスライドを御覧ください。これも同じように対価の額の決定の困難性、ここはもう余り長く説明を申し上げませんが、そういう意味で発明者側の納得性も低い、今まで申し上げましたような各タイミングでの支払いを全部足したら、ではこれが相当額に対応する

ことができるのか、これもわからない。そうすると、結局疑義が生じて発明者側に不満があるときにはどうしても裁判所に行かざるを得ない、これが現状だと思います。

ここでちょっと Appendix をつけておりますが、Appendix のところまでは説明申し上げます。これは何を付けているかという、ドイツのことでございます。ときどき、ドイツはいわゆるこういう計算方法が、ガイドラインが定められていて余り問題が生じていないのではないかという話がよく出てまいります。実はそうではなくて、日本の、我が社もそうなのでございますが、ドイツで未だに1個のこの問題を抱えてございますし、他社さんでも抱えております。それから、2009年に新しいルールが導入されて以降もやはりこの支払われる対価の額に関する発明者との争いというのは依然減る様子もないというのも実は現地のドイツの者からいろいろ聞いております。そういう意味で、これが争いになっているかどうかは別にしまして、現場ではその争いが減っていないということは事実だと思います。何を申し上げたかったかという、要するに将来、どこまで我々がこれに関して予測しておかなければいけないかという予測可能性が非常に低いということを申し上げたかったところでございます。

次のスライド14でございますが、ここで申し上げたかったことはここに書いてあるとおりなので手早く申し上げますと、法人帰属とすることにより、企業は自由に適切なインセンティブ施策をすることができますと、これは先ほど私がうかつにも「御褒美のような」ところ申し上げましたので、御褒美のことだけとこう思われているかもしれませんが、それは後で簡単に触れますが、そうではなくて、インセンティブのことを考えているのがメインでございます。これは研究者にとっても望ましい形であることになると我々は信じております。そうすると、結局イノベーションが増えて、研究活動が増えて、企業の活動が増える、競争力も増える、そうすると先ほど幾つかちょっと話がありまして、我々産業界側からの提案を採用すると、発明者のもらう額が減るのではないかという、そういう議論もございましたが、そうではなくて、我々は日本の産業界を活性化して成長させるということは、つまりパイを広げようという思っております。ですから、全体のパイが広がれば当然のことながら各発明者、研究者が受け取る報酬とかそういった処遇とかというのは当然膨らむわけでございます。それを我々は意図しておりますので、1件の閉じられたパイの切り方のことについて、我々はそういう考え方で議論はぜひ避けたいと考えております。

次のスライドを御覧ください。最後、少しの時間で通しますが、要するに企業が今提案

しておりますような法人帰属で、それから企業の経営の自治に任せただけでどういったことをしようとしているか、これは発明者の自己実現の場の提供をしたい、それから発明者がその実現するための研究費の増額もしたい、それから一人ではできませんから、チームでの評価も考えたい、企業全体の事業としてのチームです。そういったことを考える。これは今 35 条対応のために各企業が使っている工数を全部こういうものに充てられたら研究者はとてもハッピーになるのではないかと我々は信じて疑わないところなのでございます。

次のスライド 16 を御覧ください。例えばということで案を出しております。例えば①のところでは研究段階のステージアップごとにきちんと評価できるのではないかとか、海外留学の機会などをもっと提供できるのではないかと、つまりこういった資金が使えるのではないかと。それから②のところでは、いろいろな報償制度をもっと多様に組み合わせることができるのではないかと、それからまた社内でベンチャーキャピタルのような制度もどんどん設けられるのではないかと、こういったアイデアを今、産業界の人間は考えているところでございます。③のところにも書いてありますが、これは割愛いたします。

その次のスライド、17 を御覧ください。次のスライド 17 と 18 は同じページに上下で書いてあると思いますが、この 2 つが実は実際にはこういうやり方でやるのではないのかなという例を上げております。実際、企業にこういういわゆるインセンティブ施策とか、先ほど私が申し上げました御褒美のような制度をつくるとしたらどんなものをつくるのでしょうかという意味で、もし提示するとするならば、例えば事例 1 のように出願時に金銭的なインセンティブを与えるために一律でもう一括で払ってしまう方法であるとか、またそれに加えて登録時、発明の重要性に応じてランクを決めるにしても幾らか払うとか、それから登録後、その発明の利用状況に応じて、例えば発明がとてもすばらしくてたくさん利用されて会社に大きな貢献を与えることになれば、例えばたくさんこういったインセンティブを払うとか、こういったようなことも考えられるのではないかと、これが 1 つの例でございます。当然、こういったことに加えて、もしくはそれとは全く平行かもしれない。チームでの評価を上げたりとか、あと社内でのいわゆる名誉の認知というのでしょうか、そういったこととか、そういったことをやるのではないかと。例えば事例 2 で上げれば、もう少しシンプリファイして登録時の金銭的インセンティブ、あるいは出願時の金銭的インセンティブ、この 2 つの段階、あるいはどちらかの 1 つでもうその価値を決めて、そこで支払いを決める、一体何が違うかといいますと、企業の自治で決めさせていただきますと、

この額がここで確定するわけです。ですから、予見性はかなりある。そうするとここで企業はこういった施策を思い切って決めることができるというところが大きく違ってくると、我々はそう認識しております。

最後のスライドはまとめでございますが、そういう意味で特許を受ける権利の承継の対価の額の合理性を説明するのはとても難しゅうございます。訴訟リスクも我々は排除できないのではないかと、こういうふうにも今のところ理解しております。そういう意味で、こういった対価を受ける側にも納得性がない、そういう意味でここは大きなイノベーションの足かせになっていると思いますので、先ほど私が申し上げましたように国全体、企業全体のパイを大きくするためにこれは非常に大きく役に立てるための制度を我々は提案していると、こういうふうにも思っておりますし、それと御質問いただいた点についてはこれで情報を御提供できたと思っております。

済みません、代打なのですが、ここでいろいろ申し上げろということをとくさん宿題いただいています、全部言い切れたかどうか自信はないのですが、以上で御説明を終わります。

○大淵委員長 御説明をありがとうございました。

それでは、以上の御説明を踏まえて御議論に移りたいと思います。宮島委員が退出されるということなので、優先権がありますので、どうぞお先に。

○宮島委員 途中退席するので申しわけないです。いろいろありがとうございます。本当に、会社のものにする、法人帰属にするということに関してはいろいろところで納得感がある御説明をいただいたと思うのですけれども、私の性格が悪いのかもしれないけれども、企業に全部任せるとなったときに、本当に労働者に不利な点がないのかというところがやはりどうしても気になる、あるいは労働者に不利というふうに世の中に思われるのではないかとこの点に関してはどうしても気になってしまうのですね。先ほどお話の中で、その企業の業績によっていろいろなことがある、それはもちろん一般的にそうだと思うのですけれども、例えば今回、企業の業績が悪いから、しかもその発明のおかげで本業の業績はめちゃくちゃいいのだけれども、特別損失を出してしまったとかいろいろな状況の中で、報償は著しく減るとか、なしとか、そういうことも含めてやはりあり得るのではないかと思ってしまうのですが、そこはいかがでしょうか。

○奥村（萩原委員代理） その点につきましては、先ほどの弁護士会の伊原先生のお話と同じで、やはり企業状況に応じてはそういうマイナス面もあり得るということにつきまし

では、我々、否定を申し上げることはできません。だから、否定いたしません。ただ、むしろ私が御褒美などと言うので大きな誤解を招いて議論になったわけですが、むしろ発明者が発明をしやすいように、発明してくれやすいように、もっと研究に力を注いでくれやすいようなところにお金を使いたい、そういう意識は自然と働きますので、またこれは第1回にも書類を出していると思うのですが、経団連であるとか製薬協であるとか、JEITAであるとか、そういった産業団体の経営者がこういったふうに自社の発明者をきちんと処遇しますよと、そういう人たちに研究をしっかりとやらせてもらえるように処遇しますよということを表明しています、紙で。だから、そういう意味で私はそのところは信頼していただくしかないのかなとある意味、思っております。そこをまた法定されて、ある意味足かせみたいなものがつく、今度はかえってその足かせに気をとられて本当にやりたいことができなくなる、そこを我々はおそれていますし、現場の研究者がそういうものを好んでいない人が多いというのがまたこれも事実でございます。

○大淵委員長 西委員が少しだけ先だったので、お先にお願いたします。

○西委員 スライドの9ページですけれども、「特許を受ける権利を原始的に法人帰属にすべき理由」ということで、結局は対価の額が問題となるということが一番の問題というふうに書かれています。その点について御懸念はよくわかったのですけれども、もう一度この35条4項という条文をよく読んでみますと、対価の額が合理的かどうかということは判断の考慮要素として明示はされていないのですね。少し読みますと、「契約、勤務規則その他の定めにおいて前項の対価について定める場合には」、考慮事情はこれから出てくるのですけれども、「対価を決定するための基準の策定に際して使用者等と従業者等との間で行われる協議の状況」、これが1つ、2つ目が「策定された当該基準の開示の状況」、それから3つ目が「対価の額の算定について行われる従業者等からの意見の聴取の状況等を考慮して」とありまして、この3つはいずれも手続的なものなのです。この「等」の中に何が入るかという問題はあるのですけれども、少なくとも対価の額が相当かどうかを微に入り細に入り検討しなさいよという形にはなっていないのです。だから、その点の御懸念、これは新法というか、35条4項について裁判所の判断がまだ出ているわけではないのでどう解釈がされるかわからないのですけれども、少なくとも条文はそういうふうになっているということだけ指摘しておきたいと思います。

○大淵委員長 矢野委員、どうぞ。

○矢野委員 済みません、今の「等」のところなのですけれども、特許庁のほうで現在手

続事例集というものを公表していただいておりますが、その中で、支払われた額と裁判所が相当とお考えになる額の乖離が大きいときはやはりそれが不合理であるということにつながる可能性もあると、そういう指摘がございまして、産業界ではこちらを非常に懸念しております。

○西委員 よろしいですか。

○大淵委員長 どうぞ。

○西委員 今の点は承知しています。先ほども申し上げましたけれども、裁判所の判断が出ておりませんので何とも言えません。対価がゼロというような場合は恐らく無理なのだと思いますけれども、少なくとも5項との関係で言いますと、対価の額について中身まで詳細にわたって判断するようなことを求める規定ぶりではないと、私は個人的には感じています。

以上です。

○大淵委員長 井上委員、どうぞ。

○井上委員 今の点なのですけれども、結局やはり先生方によって考え方が違う、職務発明のガイドラインのところを見ましても、どのレベルの対価の額であれば全体として不合理だと判断されるおそれがなくなるのか不明確です。また先ほどから、御褒美なのか、報いる、償うという意味の報償なのかという話が議論になっておりますが、ある先生がイメージしているのは報償である、別の方がイメージしているのは御褒美だということになると、最終的に裁判所で判断する場合にも、判断が分かれてしまうおそれがあります。裁判所の判断が出るのは、これは事の性質上かなり後になってしまうわけですし、それまでの間、予測可能性が十分に担保されない状況というのがずっと続くことになると、日本の産業競争力の強化のために果たして望ましい状況なのかというのが問題になります。

先ほど土田先生から、いや、自分はインセンティブ論なのだというお話をされまして、その点、済みません、先生、私は誤解しておりました。先生のお考えというのはインセンティブ論に基づいて、その実現のために、最終的には法の強制力を用いるべきだということかと思うのですが、そのようにした場合には、やはり予測可能性の問題は残ってしまう可能性があるのではないかと。もちろん、先ほど日弁連からいろいろ御提案があったようなことで緩和するという可能性はあります。しかし、最終的には司法判断になってこざるを得ないのではないかと思います。そうしますと、宮島委員はもう退席されましたけれども、企業に任せておいたら、ひょっとしたらひどいことをする企業があるのではない

か、それは「市場の失敗」ということだと思いますけれども、否定できない、そういうことが生ずる場面もあるのは否定できないところではありますが、法による強制で35条のようなものを設けておくということで、「政府の失敗」ということが生ずることももちろんあるわけです。現に職務発明の規定の原型は大正15年に設けられましたが、大型訴訟が起こるまでの間はほとんどの企業は余り意識しないでやってきていましたから、ある意味では規定はあるものの、実際に予定されていたようなインセンティブ増進効果をもたらしていたかといえば疑問なところもあるわけです。大型訴訟が起きて以降は混乱した状況にあって、平成16年改正を経てもうまくいっていないようなところがあるわけです。ある種、「政府の失敗」とまでは言うては言いすぎかもしれませんが、成功はしていないのではないかという気がいたします。ですので、その点も一度、現行制度の経緯や現状について見直した上で今回の法改正に望むべきかと考えております。

以上です。

○大淵委員長 鈴木委員、どうぞ。

○鈴木委員 今、井上先生がおっしゃられたこととかなり重複してしまいますので簡潔に申し上げますと、まず1点目、判例が出ていないということでございますけれども、我々は日々生まれる発明の中でこういった報酬制度に基づいて対応していかなければいけない、その合理性を担保しながら一生懸命努力しているわけですが、一方で不安におのきなから進めているという状況であることを御理解いただきたい。それが1点目でございます。

それから2点目は奥村さんのプレゼンの内容の補足になりますけれども、まず御理解いただきたいことは、我々企業というのはイノベーションは発明者とともにあるのだと考えているという点を御理解いただきたいと思います。そのためにいろいろな規定を設けております。

それからもう一つは、予見可能性のある制度にしてほしいという点でございます。言葉は「報酬」、「御褒美」と呼ぶのか、「対価」と呼ぶのかいろいろ難しい議論はあろうかと思いますが、我々が今立ち向かっているのは予見性がない現行制度であり、そこに困難性を感じているわけですので、そこをぜひ改善していただきたいというふうに思っております。以上でございます。

○大淵委員長 どうぞ、土田委員、それから土井委員、どうぞ。

○土田委員 先ほど井上委員のほうからありましたので一言だけ、インセンティブ論に立

った上で、それでその発明へのインセンティブを確保するための法的な担保を設けるべきだというのが私の立場です。そのときに、一方では発明者へのインセンティブと企業へのインセンティブというのを考慮して、他方では、今鈴木委員が言われた報償なり対価の予測可能性も含めた上で、私は、調査研究報告書の段階で、かなりラディカルな制度設計を提案しています。つまり、基本的には使用者が報償決定に関する合理的な手続を履行したことをもって報償支払義務を履行したものと推定する又はみなすというもので、それによって報償請求権は法的に担保されるという考え方です。要は、インセンティブについて発明者の知的労力に対する報償として捉えて、そして請求権構成を採用した場合も、国が本格的に介入してきて、企業にとっては大変な事態となるということにならないような制度設計もあり得ると言っているわけです。この制度設計が妥当と評価されるかどうかは別として、ともかく請求権構成にもさまざまな可能性があるということは御理解いただきたいと思えます。それと、奥村さんは、先ほど御褒美というのは口が滑ったとおっしゃいましたが、口が滑ったのではなくて、本質を突いているのですよ。ですから、この点は委員会できちんと議論すべきことだと思います。

○大淵委員長 土井委員、どうぞ。

○土井委員 ありがとうございます。前回、規則の事例を出してほしいと発言しましたので、出させていただいてありがとうございます。先ほど奥村委員が御説明の中でポロっとおっしゃっていたのですが、基本的には社内規則でほとんどの社員がうまくいっているのだけれども、一部のエキセントリックな方がいて、その法的なリスクに対応するためかなりガチガチに対価を算定する必要があり、御苦労されていらっしゃるというお話があったと思えます。一部のエキセントリックな人たちのために法律の根本的な権利の帰属を変えるのかというと、そういうことにはならないと思っておりますので、最初にそれを申し上げておきます。それと法人帰属にすべき理由として「対価の額の決定の困難性の問題」があげられました。先ほど西先生から御発言があったことと重なりますが、対価額の合理性・不合理性の判断が不透明であることや、対価額の予測可能性が低いということは平成16年の改正の前から言われており、高額訴訟がいくつか出てきたことを受け、改正が行われたと思っています。改正の趣旨は、対価額の予測可能性を高めることや発明者の発明に対する評価の納得性を高めることであり、いろいろ議論があった中で改正法ができ上がったと理解しております。判例が出ないと最終的にはわからないというところは否定はできないのですけれども、当然裁判所では改正趣旨に従った適切な判断が行われると私は思っ

ております。

ただし、実際に判例が出てくるのはかなり先の話になる可能性もありますので、それまでずっとリスクを抱えながらやっていくのはなかなか厳しいという点は理解したいと思えます。そこについては、本日、日弁連さんからも意見書が出ておりましたし、私もプレゼンのときに発言しましたがけれども、対価額の予測可能性が上がるような手当てをする必要があるのか、手続の合理性・不合理性がもう少しクリアに見える手当てをする必要があるのか、そういうところを考えるのならわかるのですけれども、いきなり帰属を変えなければいけないというところまで飛んでしまうのが、理解ができていない部分です。

それと、今の制度は企業側のリスクになっているということだけではなくて、研究者にとっても非常に邪魔になっていて、余りインセンティブにつながっていないという説明がありました。一方で、特許庁が実施した研究者に対するアンケートの中身を見ると、法人帰属に変えることに対して賛成、反対はそれぞれ意見が分かれておりましたし、実績報償の制度がインセンティブにつながっていると回答した者が9割ぐらいいたと思います。ですので、今の制度が研究者にとっても邪魔だから変えなければいけないということにはつながらないと思います。みんなの総意で改正すべきというのであれば、すでにもう改正されている話だと思いますし、これだけ議論が出てくるということはそれだけいろいろな意見がある上で議論しているものだと思っております。

最後に、先ほど北森先生がおっしゃっていたように、知識を生み出す人間、イノベーションを生み出す人間というのが重要だというのはまさにそのとおりで思っております、それは大学でも企業でも同じことだと思っております。この小委員会の議論では、どうしても企業のリスク軽減というほうに話が行きがちのような気がしておりますので、技術者や発明者に対するインセンティブをどうするかという、その観点を忘れずに議論していただきたいと思えます。

以上です。

○大淵委員長 奥村委員代理、どうぞ。

○奥村（萩原委員代理） 今の土井委員のに対して少し手短に申し上げさせていただきます。私がちよっと不適切な表現で「エキセントリックな発明者は」とこう言いましたので非常にめずらしい事例であるかのように聞こえたかもしれませんが、すでにこういった問題はずっと、割と少なからず多くの企業で起こっているということはもうアンケートにも出ていると思えますし、例えば知財研で行われたアンケートでも、たしか6割の企業が現

行法で問題があるというような答えも言っておりますし、今回、参考資料の何番でしたか、知財管理という JIPA の調査でも、現行の制度に問題ありというのは、ここでは母数が大企業が多いせいもあるのかもしれませんが、大企業が多いということは、日本の企業研究者のかなりのパーセンテージがここに入っているということで考えていただければ非常に問題があるということ、それから現実にこの 35 条に基づく社内でのいろいろな問題が発生しているということも認知されています。

一方で、前回の知財研の研究会のときに連合さんがアンケートをとられたときに、連合さんではそういった社内でのディスピュートを認知されておられないような結果が出ていたところを見ますと、やはりこれは発明者の方もいわゆる労働組合との組合問題として捉えているというわけではなくて、会社側での問題という、そういう代物として捉えているのだと思います。

それから、9割の人がこういう何らかの対価ですか、対価の支払いがインセンティブになっているというのは、普通に考えていただいたら非常に当たり前の結果でございまして、お金をもらえることがうれしいかと聞かれてうれしくないという人は多分かなりめずらしいので、むしろ私は残りの1割の人の精神状態が心配なぐらいでございます。

それからもう一つ申し上げますと、最後に言っていた点はまさに私も同じでございまして、企業のリスク低減だけを考えた提言であるなら我々はここで出しません。例えば、先ほど申し上げました知財管理でも、どういふ施策をとるかというところも 35 ページというところにまた一覧にしておりますが、発明が生まれるまでの環境の提供をこんな施策をとってやろうとか、実際に事業貢献がなされたらこういうような制度をつくらうとか、こういったものを複合的にいろいろな企業はこの制度をとったりあの制度をとったりしながら発明者、研究者のインセンティブを上げていこうという、それはまさに企業がやろうとしていることだということをぜひ申し上げたいと思います。そのための提案であるということぜひ我々ももう一度再確認させていただきたいと思います。

○大淵委員長　どうぞ。

○山本委員　どうもありがとうございました。知財管理は事前に送っていただきましたので、一通り拝見させていただきました。大体そうだろうなということがアンケートにも出ていたのですが、1つだけやはり危惧されるのは、34 ページで表 10 です。「法人帰属になったらどんな社内制度を設定するか？」で、「現行の原資より増額する」がほとんどなくて、「同等とする」が 69%で「減額する」が 27%です。これをどう見るかですが、上の本文で

は、現行と同等以上が多数派であると書かれています。それはそのとおりなのですが、ここでも、ここで取り上げられているのは大企業ばかりなのですが、それでも27%が原資を減らすということにして、ああそうなのだという感想を抱いたところもありました。これはどう見ればよろしいのでしょうか。

○奥村（萩原委員代理） これは現状でこうすればということでございますので、まさに先ほど申し上げましたようにパイが大きくなれば自然とこれは増えてくるものだと私たちは分析しております。それと、もう一つここで言うておりますのは、まさに発明者に対するこの報奨制度でございますので、もっとほかの制度へお金を使うことがあるとすると、この制度に対する原資は減る、そういう意味もありますので、一概に、これはもう完全にコストカットするのだと、そういったように御解釈いただくことはちょっと危険かと、こういうふうに感じております。

○大淵委員長 矢野委員、どうぞ。

○矢野委員 先ほど土井委員のほうからイノベーションに関わる研究者についてお話がありまして、私たちもイノベーション促進は非常に大事だと思っておりますので、研究者の処遇をよくしなくてはいけないということは当然思っております。イノベーションを促進していくために関わる研究者というのは必ずしも発明者だけではない、それは3回目の産業界からのプレゼンで私のほうからも御説明させていただいたのですが、発明を生むまでには発明者以外の研究者の貢献がないとできないというのはあのときに御説明させていただいたとおりです。今の制度は発明者の中でも今のままではよくないと思っていられる方がもちろんいるわけですが、法的な保護が発明者だけに特化しているということがやはりほかの研究者に対しては余りよくない影響を与えており、当然いいと思わない方がたくさんいらっしゃいまして、その辺については現場でインタビューされると、特に発明者ではなく、イノベーション促進のために必要な発明者以外の研究者にも聞かれると、より明確にわかっていただけるかと思えます。

あともう一つちょっと別件ですが、予見可能性について、それが低いと産業界が困るということは多分皆様に御理解いただけていると思うのですが、予見可能性が低いことが発明者にとっても非常に問題があると思っております。弊社も実際に今職務発明訴訟を抱えておりますが、発明者の方は一般的に非常に大きな額の請求をされるのですね。これは予見可能性が低くて、どのぐらいが妥当なのかというのが研究者、発明者もわからないので過度に期待をしてしまって訴訟を起こしてしまう。その結果、判決で得られる額というの

は請求額と乖離しているというのはもうしょっちゅうあることです。これは発明者にとっても非常に不幸で、勤めていた会社と訴訟を起こすということはそれまで一緒に働いていた同僚との関係とかいろいろとよくない関係というのは生じてきますので、予見可能性を高くする、それは企業だけではなく、研究者にとっても非常に重要なことだと思っております。

以上です。

○大淵委員長 鈴木委員、どうぞ。

○鈴木委員 先ほどの表 10 の点、山本先生のお問い合わせなのですが、文章中にも書いてございますとおり、やはりイノベーション創出のために有効に使いたいというのが大前提にございます。結果として減額ということもあろうかと思いますが、逆に増える可能性もあろうかと思えます。それがイノベーションの創出につながるのであればそのような設計、規定の決め方もあろうかと思えますので、ぜひマイナスの方向に見ないでいただいて、我々を信じていただきたいと思うのが 1 点でございます。

それから、土井委員に関して申し上げますと、先ほど私はイノベーションは発明者とともにあると申し上げました。それは一方で発明者ともめたくないという気持ちがございます。発明者ともめるといえるのはどういうことかということと予見性が担保できない、そこにお互いの意識のずれが生じてしまう、こういうことでございます。そういった現行制度の問題点について連合さんも前向きに、じゃあもめないようにするにはどうしたらいいかということ具体的に御提案いただければ、検討の余地もあるかなと思っております。

以上でございます。

○大淵委員長 どうぞ、土田委員。

○土田委員 この表 10 ですが、御趣旨はよくわかりましたけれども、前回、水町委員も言われたとおり、原資の減額については労働契約法第 10 条という、労働条件の不利益変更に関する規定が関わりますので、法務的にはそこをぜひ御注意いただければいいと思えます。

○大淵委員長 どうぞ。

○北森委員 補足的なことではあるのですが、先ほど知識基盤経済のもとで大学に世界中から人が要ると言ったのは、大学から知恵を生むということもあるのですが、それ以上に大学はもはや人材の輸入元、その輸入した人材を産業界にデリバリーしている、そういうようなファンクションがこれからますます重要になる。研究以外にもそれは教育でもありますが、そういったときにやはり国として知的な創造に対してこういうふうを考えて

いるという記述があるかないかというのは極めて重要であるということで、決して大学の知の創造だけではない、我々は人材供給機関という、そういうような捉え方もあるだろうというふうに考えます。

○大淵委員長 飯田委員、どうぞ。

○飯田委員 矢野委員に御質問なのですが、先ほどイノベーションは発明者以外の方によって構成されている、創出されるというふうにおっしゃっていましたが、自由に対価設定できるとなった場合、幅広く還元できるという意味だと思いますが、現時点で発明者以外にそういったインセンティブはすでに付与されていらっしゃるのでしょうか。大学ではできていないところなので、教えてください。

○矢野委員 これは会社によると思うのですが、35条の対応という意味では発明者だけに特化している会社さんが多いと思います。それと全然別の形で、弊社の場合も開発報奨制度ということで、新薬の研究開発・上市において、期待する職務以上に功績をあげた、発明者以外の方にそういう制度をつくっています。ですので、この発明を生むのに貢献をした人たちをという形で発明者プラスアルファにという形では、少なくとも弊社ではやっていなくて、発明者に特化しているというのが35条対応です。そこにはやはり35条は対価の額が、例えば裁判に行ったときに合理的だと見られるような額をお支払いしなくてはいけないという、どうしてもそういうものがございます。余りそこで人数を広げて、そのために発明者への支払額が下がってしまうというのは訴訟のリスクを私たちは感じておりまして、実際に裁判所に行ったときにどうなるかわからないというのはやはりリスクだと思っていますので、今のままですと発明者だけにどうしても特化してしまうのですね。ですので、そういうことを考えなくてもいいような、その発明を生むために貢献したほかの研究者も含めて同じように処遇できるような、そういう自由な制度ができるような法体系にしていきたいと思っております。

○大淵委員長 どうぞ。

○奥村（萩原委員代理） 今のことを少しだけ、余りレコードに残るのはどうかとちょっと危惧したのですが、多くの会社はいろいろな方に聞いていますと、平たくぶっちゃけて申し上げますと、各社インセンティブ策はとっています。それはこの特許法35条とは全く別、まさに矢野委員が言われたとおりやっていますので、それは幅広くその事業に貢献した人を認知しています。という意味で、35条対応は別になっている会社がとても多い、これは言い換えるとインセンティブのためにこの制度を運用しているのではないというのが各

社の、多くの会社の実情なので、インセンティブでずっと議論していますところからいくと、法目的と合っていない運用が現場では行われているというのが多いのではないかと私は仲間の話を聞いていて思います。そういう意味では、その部分の原資を本当のインセンティブのためにやっている制度に投下できることを我々は強く望んでいると、こういうことです。

○大淵委員長 よろしいでしょうか。

それでは、時間を大幅に超過しておりますが、以上をもちまして、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願いいたします。

○山田制度審議室長 次回、第6回は5月29日木曜日の午後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。

本日の配布資料につきましては机上に残していただければ、後日、事務局から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5回特許制度小委員会を閉会いたします。本日も長時間、御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。皆様本当にお疲れさまでした。

閉 会