

令和2年7月9日（木）

於・特許庁庁舎9階庁議室+WEB会議室

産業構造審議会知的財産分科会

第41回特許制度小委員会

議 事 録

特 許 庁

目 次

1、開 会	1
2、議 事	2
A I ・ I o T技術の時代にふさわしい特許制度の在り方ー中間とりまとめー ...	2
3、長官挨拶	29
4、閉 会	30

開 会

○川上制度審議室長 それでは、ただいまから産業構造審議会知的財産分科会第 41 回特許制度小委員会を開催させていただきたいと思います。

本日は、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。私は事務局を務めさせていただきます制度審議室の川上でございます。

議事に入る前に、本日、小委員会開催に当たっての新型コロナウイルス感染症対策について御説明させていただきたいと思います。経済産業省といたしましては、審議会等の開催について、傍聴者なし、かつ必要な感染防止対策を講じて開催することとしております。つきましては、本日の小委員会は一般傍聴者なしとした上で、会場入り口にあるアルコール消毒液による殺菌消毒の実施、会場の窓や扉の開放による換気の実施等の対策を講じた上で、開催させていただきたいと思います。

本日は、一部の委員、オブザーバーの方につきましてはスカイプによる参加となっております。この会議室とスカイプで参加される方とはリアルタイムに音声のやりとりができるようになっております。

それから、御発言いただく際でございますけれども、この会議室に御参加の方につきましては、今回はマイクのボタンを押す形になってございますので、指名されましたら、まずボタンを押していただいて、御発言が終わりましたら、再度ボタンを押して消していただくようお願いいたします。それから、スカイプで御参加いただいている皆様方から御発言いただく際でございますけれども、御発言希望の旨をスカイプのチャット欄に御記入いただきまして、委員長から発言を促された後に御発言をいただければと思います。

それでは、議事の進行につきましては玉井委員長にお願いしたいと思います。

○玉井委員長 ありがとうございます。

本日は、蘆立委員、宮原委員、山本敬三委員、山本貴史委員が御欠席でいらっしゃいまして、飯田委員、佐藤委員、設楽委員、田村委員、長澤委員、中畑委員、長谷川委員、藤田委員、山本和彦委員におかれましては、スカイプでの御参加となっております。

また、オブザーバーとしまして、一般社団法人日本知的財産協会参与・亀井正博様、それから日本商工会議所常務理事・久貝卓様にスカイプで御参加をいただいております。

続きまして、具体的な審議に先立って、本委員会の議事の運営等につきまして事務局か

ら御説明をお願いいたします。

○川上制度審議室長 まず本日の委員会は、全委員数 20 名のうち 16 名の委員の皆様の出席をいただいておりますので、産業構造審議会運営規程第 13 条 6 項の全委員数の過半数の出席という条件を満たしておりますので、滞りなく開催が可能です。

それから、配付資料の確認でございますけれども、議事次第・配布資料一覧、委員名簿に加えまして、資料 1、資料 2、これらの資料のデータにつきましてはタブレットのほうで御覧いただければと思います。また、スカイプで御参加の方々には事前にデータをお送りさせていただいておりますので、そちらを御覧いただければと思います。

なお、本会議は、本日は傍聴者なしで開催させていただきますけれども、配付資料、議事要旨、議事録につきましては原則として公開とさせていただきますので、よろしくお願い申し上げます。

議 事

A I ・ I o T 技術の時代にふさわしい特許制度の在り方—中間とりまとめ—

○玉井委員長 ありがとうございます。

それでは、早速、議事に移らせていただきます。資料 1、資料 2 をもとにいたしまして事務局から御説明をお願いしたいと思います。

○川上制度審議室長 ありがとうございます。

前回、特許制度小委員会におきまして、中間とりまとめ（案）を御審議いただいたところでございますけれども、その後、翌日の 6 月 17 日から 2 週間ほどかけて、パブリックコメントのほうに付させていただいたところでございます。その結果、トータルで 59 件の意見が寄せられたところでございます。内訳としましては、団体から 12、企業から 19、個人の方から 28 の意見をいただいております。中には海外の団体や企業の方からも、多数意見をいただいたところでございます。

資料 1 と資料 2 とございますけれども、資料 1 は、パブリックコメントを踏まえた中間とりまとめ（案）の修正案でございます。これは後ほど修正点を御説明させていただきたいと思います。それから資料 2 でございますが、今回いただいた御意見を項目ごとに分解して整理させていただいた上で、それに対する考え方を付記したものでございます。

まず最初に、資料 2 に基づきまして、いただいた意見を簡単に御紹介させていただきた

と思います。大変分量が多いので、全て御紹介することは困難でございますので、論点ごとに要約するような形で簡単に御紹介させていただきたいと思います。

資料2を御覧いただければと思いますが、最初の論点、1番目、AI技術の保護の在り方につきましては、1ページから列挙させていただいております。通し番号で言いますと1から6でございますが、このAI技術の保護の在り方に関しましては、「AIのコア技術に関する発明」につきまして、現行の特許制度による保護以上の見直しを直ちに検討する必要性は低いといった方向性ですとか、それから「AI技術の応用に関する発明」につきましては、審査事例のさらなる周知、事例の追加、それから中小・スタートアップの方が、適切なクレームを記載することが可能となるような事例集の作成の検討といった方向性につきまして、賛同するという御意見をいただいているところでございます。

それから2つ目の論点ですが、デジタル・トランスフォーメーション時代におけるデジタル化・ネットワーク化への対応につきましては、資料の3ページ以降、通し番号で言いますと7から13がそれに対する意見でございます。この点に関しましては、複数の実施主体の場合の課題やサーバーの一部が海外に置かれているような場合の課題につきまして、直ちに制度の見直しを検討するというのではなくて、裁判所の判断を見守るという方向性、あるいは事例集の作成等を検討する。こういった方向性について、賛同する内容の意見を多くいただいております。

それから3つ目の論点ですが、プラットフォーム化するビジネスへの対応ということで、これは5ページ以降、通し番号で言いますと14から20がこれについての意見になります。この論点に関しましては、特許法の102条1項の規定が、物の譲渡が伴わない場合にも適用できるような柔軟化を検討するということについて、賛同する意見を多くいただいているところでございます。

それから4つ目の論点ですが、特許権の実効的な保護のための関連データの取扱いについての御意見、こちらはページ数で言いますと7ページ以降で、通し番号で言いますと21から32がこれに該当いたします。この点につきましては、まず特許方法によって生成されるデータの取り扱いに関して、これを直接侵害として位置づけることにつきましては、これは例えばデータの流通への影響を懸念する御意見、それからバイオテクノロジー分野における化合物のスクリーニング方法が特許化されていた場合に、その方法で得られるデータにまで権利が及ぶことを懸念するといったような御意見をいただいているところでございます。

それから、例えば3Dプリンター用データを間接侵害として保護していくことに関しては、これはいろいろな意見をいただいているところで、例えば議論を深めていくことに賛成する御意見、それから慎重に議論すべきという御意見、まずはその事例の把握から始めるべきという御意見、そういった御意見が寄せられたところがございます。

それから、5.の(1)で早期の紛争解決を図る新たな訴訟類型につきましては、ページで言いますと13ページ以降、通し番号で言いますと33から57ということで、ここは多くの御意見をいただいた点でございます。この点につきましては、賛否両論の御意見をいただいているところございまして、例えば裁判の迅速化、効率的な進行を同時に図れるという訴訟経済の観点から賛成するという御意見、それから差止請求権と併合提起しないスキームであれば議論が進むのではないかという御意見、それから議論の方向性について賛成するという御意見をいただいている一方で、例えば差止判決のもとで、実施者は特許権者が優位な状態での交渉が強いられるということで、検討に疑義があるという御意見とか、具体的なニーズの把握に努めるべきといった御意見もいただいているところでございます。

それから、5の(2)当事者本人への証拠の開示制限につきましては、23ページ以降、通し番号で言いますと58から66がこれに対する意見でございます。この論点に関しては、引き続き、検討を続けることに賛同する意見を多くいただいているところでございます。中には、当事者の合意を要件とするスキームについては反対といった御意見もいただいているところがございます。

それから、5の(3)第三者意見募集制度につきましては、27ページ以降、通し番号で言いますと67から75がこれに対する意見でございます。この論点に関しては、引き続き、議論を深めることに賛同する御意見を多くいただいているところでございます。中には、意匠や商標に係る訴訟についても導入を検討すべきといった内容の御意見もいただいているところがございます。

それから、5の(4)代理人費用の敗訴者負担につきましては、29ページ以降で、通し番号で言いますと76から101がこれに該当します。かなり多くの意見をいただいた部分でございます。この点に関しては、特に法曹関係者の方々を中心に、両面的な敗訴者負担の導入については、経済的弱者に訴訟提起の萎縮をもたらすといった理由から、特許訴訟に限定したとしても反対という内容の意見を多くいただいております、結果的には、この中間とりまとめ(案)の書きぶりについて賛成という意見をいただいているところでございます。

それから、5の(5)特許権者の金銭的救済の充実につきましては、36ページ以降、通し番号で言いますと102から119がこれに対する意見ということになります。これについては、まず懲罰賠償制度については、産業界の方々を中心に、慎重に検討すべきといった内容の意見が多く、この中間とりまとめ(案)の書きぶりについて賛成するといった意見を多くいただいているところでございます。利益吐き出し型賠償につきましても、制裁的な意味合いの制度導入には反対といった御意見、それから制度化の議論は慎重に検討すべきといった意見をいただいているところでございます。

それから、5の(6)訂正審判等における通常実施権者の承諾につきましては、ページでは42ページ以降、通し番号で言いますと120から127がこれに対する御意見ということでございます。この論点に関しては、通常実施権者の承諾を不要とする方向で改正を検討するという中間とりまとめ(案)の方向性に、賛成するといった意見を多くいただいているところでございます。

それから、6の(1)差止請求権の在り方につきましては、ページでは44ページ以降、通し番号で言いますと128から148がこれに該当いたします。この差止請求権の在り方につきましては、特許法に、差止請求権の行使に関する権利濫用法理を明文化することにつきまして、賛否両論の御意見をいただいているところでございます。例えば予見可能性を高めるべく、考慮要素を例示的、非限定的に規定することを検討すべきといった御意見が出された一方で、特許制度がイノベーション促進にとって基幹制度であるといった観点から、慎重に議論すべきという御意見とか、技術分野やケースごとにさまざまな考慮要素がある中で、明文化することは困難ではないかという御意見もいただいているところでございます。

それから、6の(2)標準必須特許を巡る異業種間交渉につきましては、ページでは51ページ以降、通し番号で言いますと149から172がこれに該当いたします。この点につきましては、海外の方々も含めて多くの意見をいただいたところでございます。特に製造産業局が公表した考え方につきまして、賛否両論の御意見をいただいているところでございます。例えば製造産業局のペーパーにありますような「license to All」、それから「トップダウン」アプローチの考え方に賛成するような御意見が出された一方で、例えば「license to All」の考え方は現実的には実現困難といった御意見ですとか、「トップダウン」アプローチは実現できない場合があるのではないかといった御意見、あるいはこの考え方の作成プロセスに、疑問を呈するような意見をいただいているところでございます。

それから、7. の中小スタートアップが知財を活用しやすい環境整備につきましては、60 ページからがこれに該当いたします。通し番号では 173 と 174 でございます。基本的には、この中間とりまとめ（案）の方向性に賛成するといった内容の御意見をいただいたところでございます。

それから 8 番目、特許の活用方法の多様化への対応ということで、61 ページで、通し番号で言いますと 175 と 176 の部分でございます。この点については、例えばこの中間とりまとめ（案）で言及させていただいた「ライセンス・オブ・ライト」の制度の導入を後押しするような御意見をいただいているところでございます。

それから、62 ページのところは全体を通じた御意見ということであります。いろいろな意見に配慮し過ぎではないかという御意見とか、権利の保護と技術の利活用の促進とのバランスの視点は重要だという考え方に賛同する御意見をいただいているところでございます。

最後に、その他で 63 ページでございます。今回のテーマについては、特許庁だけではなく、政府のより高次の枠組みで、検討すべきといった意見をいただいているところでございます。

以上が、今回パブコメでいただいた意見を、ごく簡単に御紹介させていただきました。幾つか修文を求めるような意見もございましたけれども、基本的にはパブリックコメントに書かせていただいた原案を維持しながら、若干細かい点ということで修正させていただいた部分がございます。

非常に細かい点でございますけれども、修文の箇所は、資料 1 を御覧いただければと思います。資料 1 の 46 ページのところ、注釈の 29 が下のほうにございますが、これは先ほど触れさせていただいた、製造産業局の考え方の基になった研究会の報告書が 6 月 24 日に公開されておりますので、その旨を言及したというのが 1 点でございます。

それからもう 1 つは、この資料の 49 ページでございます。この「検討」というところの 1 つ目のパラグラフの部分で、オープンイノベーションを促進するための契約の手引き及びモデル契約書 ver1.0 を 6 月 30 日に公表されておりますので、その旨を追記させていただいた、この 2 カ所のみを、パブコメのバージョンから修正させていただいたということで、本日お示しさせていただいております。

私からは以上でございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。

それでは、これより 15 時 55 分くらいまでをめでにいたしまして、今の御説明に関しまして質疑応答を行いたいと思います。これまでの説明につきまして、御質問、御意見がございましたらお願いいたします。

では、辻居委員お願いいたします。

○辻居委員 玉井委員長ありがとうございます。本日、私は所用で早く出なければいけないので、最初に意見を申し述べさせていただきます。

特に本日、日弁連が、中間とりまとめ（案）に対して意見書を提出しましたので、その趣旨を説明させていただきます。

1 つ目です。早期の特許紛争解決を図る新たな訴訟類型として、二段階訴訟の具体化に向けて検討を継続することに賛成するということです。差止請求認容判決の既判力は、控訴には及ばないと解され、侵害成否判断の結論が変わり得るところ、二段階訴訟制度は後に提起される可能性がある賠償額確定の訴訟との関係においても、早期に侵害成否判断を確定する意義を有するものと位置づけられると考えます。特に、特許権においては無効になる蓋然性がありますので、そういう意味でメリットがあるというふうに考えております。

2 つ目は、当事者本人への証拠の開示を制限する仕組みを設けることに賛成する。かかる仕組みを設けるに当たって、当事者の同意を要件とすることには反対する。仕組みの導入によって訴訟における積極的な証拠が開示されるような形での制度設計を検討すべきである。私自身、前回の委員会で申し述べたのですが、やはり当事者の同意というような形ではなく、当事者本人への証拠の開示を制限することによって、証拠開示、文書提出命令等が積極的に発令されるような制度を検討していただきたいというふうに考えております。

3 つ目は、第三者意見募集制度の導入は、判決結果の妥当性の向上に資するものであり、賛成である。今後、具体的な制度化に向け、個別の論点について議論を進めていくべきであるというふうに考えております。

4 つ目は、代理人費用の敗訴者負担については、二重の弁護士報酬の負担を懸念して訴訟提起の萎縮効果をもたらすおそれがあること、敗訴時において相手方弁護士報酬を負担しなければならないとの懸念から、本来、自由になされるべき当事者の訴訟追行及び解決方針の策定に影響が生じる等の弊害があるため、導入に強く反対するというのが日弁連の意見でございます。

5 つ目は、損害賠償制度に関し、利益吐き出し型賠償制度について、今後もさらなる議論を深めていくことに賛成する。利益吐き出し型賠償制度に関する議論に当たっては、さ

さまざまな事情を勘案しつつ、利益吐き出し型賠償制度を新たに設けることの要否、意義、制度設計の在り方、適用要件及び効果等について、具体的な事例等をも素材として十分かつ慎重に検討すべきであるということでございます。前回も私自身申し述べましたが、利益吐き出し型賠償を適用するにふさわしい事例というものはどういうものなのか。そういうものを意識した上でないと、やはり適切な立法化はできないのではないかとというふうに考えます。

6つ目は、訂正審判等における通常実施権の承諾については、基本的な方向性として、訂正審判の請求または訂正請求における通常実施権者の承諾を不要とする方向で改正を検討すべきであり、今後、具体的な制度化に向け、個別の論点について議論を進めていくべきである。

7つ目は、差止請求権を直接制限する規定を特許法に設けることには賛否両論があり、差止請求権の制限の在り方については引き続き議論をしていくべきであるということ、弁護士会の内部でも、差止請求権の制限についてはいろいろな意見があったということでございます。私自身としては、前回も申し上げましたが、やはり具体的な事例をもとに、どのような場合に差止請求権を制限すべきか、というような点を議論していく意義はあるものと考えます。その上で権利の濫用の法理で十分なのか、新たな立法まで必要なのか、を十分議論していただければというふうに思います。

それから、これは日弁連の意見の中で触れられているのですが、意見募集手続を実効あらしめるために、関係団体が意見書提出のために必要な内部手続をいろいろ踏まなければなりません。意見募集の期間は、今回、2週間という期間だったのですけれども、日弁連としては2週間では十分な議論ができなかったということがありますので、今後はもっと十分な時間的余裕をいただきたいということを要望したいと思います。

以上でございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。

そのほかに御意見、御質問ございませんでしょうか。

それでは高橋委員お願いいたします。

○高橋委員 高橋です。よろしく申し上げます。

質問なのですけれども、今回の意見というのは何社ぐらいだったのでしょうか。前は20社だったと思いますけれども。

○川上制度審議室長 今回、パブリックコメントいただいた意見は59件です。先ほど申し

上げたように団体が12、企業が19、個人が28という内訳になってございます。

○高橋委員 団体が12、企業が19、個人が28ですか。2週間という短い時間ながらもたくさん意見をいただいて、非常に関心が高いということに、改めてしっかり議論しなければと思いました。意見もいろいろ読ませていただきましたが、聞いたことがあるというか、見たことがある意見もたくさんあったのですけれども、初めて見る意見もあったので、今後は、そういうご意見も参考に議論しなければならないと改めて思いました。

私からは、前回からの変更箇所が少ないため、2点ばかり発言させていただきます。1つ目は、資料1の「中間とりまとめ(案)」の46ページ、例の「フェアバリューの算定に関する考え方」の基礎となった報告書に関する公表の日付の注についてであります。この報告書が公表された日付の直後ごろに確認したのですけれども、この「マルチコンポーネント製品に係る標準必須特許のフェアバリューの算定に関する研究会」の報告書の名前を、検索エンジンに入れてもヒットしないのですね。それはもちろん別の報告書というか、「令和元年度省エネルギー等に関する国際標準の獲得・普及促進事業委託費(国際ルールインテリジェンスに関する調査(スマートものづくり分野等における標準化戦略に関する調査))報告書」という長い名前の別の報告書の中の一部として、別冊として含まれるという形で公表されているからだと思うのです。注に説明は書かれていますが、90ページある別の報告書の中の64ページ目から別冊として出てくる報告書なので、もう少しわかるように、例えば、他の報告書の別冊として公開されているとか、他の報告書の一部に含まれている形で公開されているということがわかるような形で、説明したほうが親切ではないかと思えます。これが1つ目です。

2つ目なのですが、また同じところに関わるのですが、資料2の「御意見の概要と御意見に対する考え方」の51ページになります。これもこの箇所に関わるのですが、通し番号で言うと「151」のところの「御意見に対する考え方」に、「「考え方」は行政手続法に規定する意見公募手続を必要とする文書ではないため」と書かれています。

昨年の報告書である「実効的な権利保護に向けた知財紛争処理システムの在り方」の報告書は、日本語版だけではなく、英語版も出されています。今回の「中間とりまとめ」も、昨年からの議論の継続も含むこともありますし、また、国際的に見ても進んだ議論が含まれているということもあって、私は同様に英語版を作成して公表すべきではないかと思っています。

そういう前提で、ですけれども、「中間とりまとめ(案)」の46ページを見ると、「SE

P手引き」と「フェアバリューの算定に関する考え方」との両方が出てきますが、両方とも公式な英語版があります。「SEP手引き」のほうが、「Guide to Licensing Negotiations Involving Standard Essential Patents」であり、要は、「Guide to ...」と始まるタイトルになっています。

もう一方の「フェアバリューの算定に関する考え方」も、公式の英語版が経済産業省のホームページで公表されています。その英語のタイトルは、「Guide to Fair Value Calculation of Standard Essential Patents for Multi-Component of Products」であり、こちらも「Guide to...」というように同じような始まりのタイトルになっています。日本語ではもちろん「手引き」と「考え方」とでは違うのですが、英語にすると同じように「Guide to...」となっているので、この両文書の法的性格の違いは一体何なのか、分からなくなります。

前者は、パブリックコメントをして、50者の国内外の意見を集めて、そういう手続を踏んで作成し、公表していますが、後者はそうする必要がない文書であることを、国際的に通用する説明をもって記載する必要があると考えます。しかしながら、後者については、この「155」のところで、意見公募手続を必要とする文書ではないからだ、こう書かれているわけです。この理由がいま一つわからないというか、文書の名称が異なれば行政手続法上の扱いとしてはそうなのだ、ということかもしれませんが、これでは「中間とりまとめ」を英文化して公表したときには、同じような名称の文書になってしまう。一方の文書は意見公募手続を踏んでいて、他方の文書は意見公募手続を踏んでいない、という差があるので、両文書の法的性格の差は何なのかということは、私は書いておいたほうがいいのではないかと思います。わかるような説明がないと、そうでないと説明しにくいのです。海外の人からいろいろ問い合わせがあるので、説明しにくいことがあります。

現に外国の記事では、この「フェアバリューの算定に関する考え方」は、経済産業省が公表しており、経済産業省は特許庁の親機関である、と書かれているわけです。国の行政機関の公表するものであれば、何かしらの影響力が実質的にあることは否定できないと思います。

国際的に対立する争点について、日本の行政がその一方の側を支持している、という誤解・印象を国の外に与えることは、避ける必要があるのではないかと思います。そのときに、この文書は意見募集手続を踏んでいないのですが、それはなぜかという、行政手続

法の対象にならないからだ、とこういう説明なのですけれども、しかし、やはり国際的に通用するような説明の仕方をもって、なぜそうなのかということ「中間とりまとめ」のオリジナル版のほうにきちんと入れておいて、その上で英訳をするという手順になるのではないかと思います。この点は、御検討いただければと思います。

以上です。

○玉井委員長 その点、事務局いかがでしょうか。

○川上制度審議室長 御指摘ありがとうございます。英訳をどうするかということについては、いただいた意見を踏まえて、また検討させていただければと思います。この2つの文書の違いについては、おっしゃるように、どういうプロセスを踏まなければいけないという何か法的な縛りがない中で、いろいろなやり方によってそれぞれつくられているということでありまして、この中間とりまとめ（案）の中でも、製造産業局の委託によって実施された研究会の報告書をベースにこれができているのだということを明示させていただくということで、その経緯を一応この中で明らかにしているという点と、あと我々のほうにもいろいろな海外から問い合わせがあったときには、これがどういう位置づけのものかということをきちんと御説明させていただいておりますし、これからもそういったところをしっかりと説明しながら、誤解を生じないような形で説明していきたいと考えておりますので、そういったことを踏まえて御理解をお願いできればと思います。

○高橋委員 その説明は、問い合わせがあったら口頭でお答えはするけれども、中間とりまとめの中には入れませんという説明でしょうか。

○川上制度審議室長 中間とりまとめの中では、今申し上げたように、どういう経緯でこれできたかということを書かせていただいているということです。

○高橋委員 わかりましたが、国際的に通用するような説明の仕方を私はすべきだろうと思っています。御検討いただければと思います。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。その点、大変大事な御指摘だと思っております。英訳版をつくって国際的に発信していくというのは、こういった問題については大変重要なことだと思います。また、私どもがこういう検討をしているということも、外国から注目されるというのは、それ自体大変有意義なことだと思います。

それから、この場におりますと、「手引き」とこの研究会の報告書とでは、「手引き」の方が斤を挙げての作業であって、そこにかかった手間暇もたいへんなものであったということはよくわかっており、他局の研究会の報告書同列に見るということはなかなか考えら

れないのですけれども、「ガイド・ツー・何々」と英訳されると同じように見られるのではないかというのも、大変貴重な御指摘だと思います。さはさりながら、報告書はこの日本語のものが正文ということもございますし、その中の表現としてどういうふうに反映していくかということについては、また事務局と協議させていただければなと思います。どうもありがとうございました。

ほかにございませんか。

設楽委員から御発言希望でございますか。では、設楽委員お願いいたします。

○設楽委員 設楽です。どうもありがとうございました。聞こえますでしょうか。

○玉井委員長 はい、聞こえます。

○設楽委員 私の意見は、今回の中間報告とりまとめ（案）については、さまざまな意見をバランスよく拾っていただいていると思いますので、特にございません。先ほど辻居委員から御発言がありましたけれども、小委員会として、今後どの論点に絞っていくか、どの点の立法に向けて議論を詰めていくかという方向性を決めるのが、本日の会議の一つの目的かなと思いましたが、先ほどの辻居委員の御発言とほぼ重なりますけれども、私なりに賛成したい項目について簡単に述べさせていただきます。

まず最初の、早期の紛争解決を図るための新たな訴訟類型、二段階訴訟ですが、これについては国会の附帯決議もありますように、またこれまでの小委員会の議論から見ても、さらに立法に向けて詰めていくべき論点かなと思っております。

それから、当事者本人への証拠の開示制限についても、賛成です。

それから、第三者意見募集制度についても、特に緊急に急ぐ必要があるわけではありませんが、制度としてはあったほうが良いと思いますので、立法を御検討いただければよいと思います。

それから、代理人費用の敗訴者負担につきましては、先ほど辻居委員が発言されました理由で、やはり制度としては余り好ましくないと思っておりますので、特に議題として取り上げていく必要はないように思います。

それから、同様に懲罰的賠償制度についても、非常に反対が強い制度ですし、今の日本の現状から見て、この段階ではほかのテーマと比べると、やはり検討する必要はなくなってきたのかなというふうに思います。

それから、利益吐き出し型賠償制度、ここだけが少々辻居委員の意見と違いますけれども、現在の条文でも、利益吐き出しを認めるべき場合には、認めることができるような条

文になっておりますので、現在の条文との関係及び最近の知財高裁の大合議判決等見ますと、特に変えていく必要はないと思っております。

それから、訂正審判における通常実施権者の承諾は、ぜひ至急改正する必要があると思っておりますので、細かな論点は多少残っておりますけれども、議論を詰めていただければと思います。

それから、差止請求の権利濫用の問題は非常に大きな問題点でございますが、私自身もまだ考えがうまくまとまっておりませんし、日弁連の中でも意見が分かれているということは先ほど御紹介がありましたけれども、継続審議がよろしいのかなと思います。少なくともドイツの連邦議会でどのような立法をするのかというのはまず確認してから、それも踏まえてまた議論したらいいのかなと思っております。

それから、それとも絡むのですけれども、差止請求権の在り方としては、今までの議論ですとパテント・トロールに対する議論と、多数の特許がある場合の議論と二通り分かれると思うのですけれども、多数の特許がある場合に、権利濫用というアプローチをしていくとかなり大きな影響が出てくると思います。これに対してパテント・トロールのような訴訟類型に絞って議論する場合は、影響も少ないですし、より権利濫用になじむ議論かなと思いますので、もし議論するとしても、そういった制限的な方向が望ましいように思われます。

それから、標準必須特許を巡る異業種間交渉と差止請求権の問題ですけれども、これから5G、IoTの時代になりますと、今まで通信事業者同士で標準必須特許のクロスライセンスをしていたのが、これからさまざまな業種、自動車産業初めいろいろな業界の企業が通信特許を製品に組み込んでいくという時代が来ていると思っておりますけれども、その際に、今日本の企業の知財部の人と話をしますと、多数の海外の標準必須特許権者とライセンス契約を締結することについては悲鳴を上げているといたしますか、そういう時代になったらどうしたらいいのだろうか、少々途方に暮れているところがございます。それについて私も今後の在り方について、今までなかなかいい回答がないように思っていたのですが、やはり今現在の状況を考えますと、特許プールというのがございますけれども、仮に有力な特許プールに標準必須特許権者がほとんど全て加入しているのであり、なおかつ、そこに行けば非常に合理的なロイヤリティーを払えばライセンス契約ができると、そういう状況をつくれれば、多数の標準必須特許権者と交渉しなければいけないと考えている企業にとっては、非常に大きな負担がなくなっていくのではないかと思います。

それは今現在、アバンチという大来な特許プールがございますけれども、そこにより多数の標準必須特許権者が加入し、非常に合理的なロイヤリティーをオファーしていくのであれば、その独禁法の問題もあると思いますけれども、そこに行けば一つの窓口でライセンス契約はできるという状況になっていけば、少なくとも一般の企業が大分助かるのではないかと思います。また、そうなると、標準必須特許権者としても、多数の企業を相手方として、ライセンス契約がスムーズに進むようになり、いいのではないかと思います。

その場合に一番問題なのは、将来的に高いロイヤリティーを押しつけられる事態が生じるおそれがあるかということだと思いますけれども、そこを何とか合理的なロイヤリティーという路線をキープできるような仕組みを考えていくというのが、今後一番現実的な策かなという気がしております。この辺は、特許法改正の問題としては、権利濫用論とも絡む重要な問題かと思っておりますので、そこについてそのように考えていますということを、意見として述べさせていただきます。

以上です。どうもありがとうございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。

続いて、長澤委員御発言でございますでしょうか。

○長澤委員 ありがとうございます。聞こえますでしょうか。

○玉井委員長 はい、聞こえます。

○長澤委員 設楽委員が差止請求権の在り方のお話をされたので、関連した話もあるため手を挙げさせていただきました。まず最初に、差止請求の話の前に、今回のとりまとめ(案)は、全ての項目を網羅的に盛り込んでいただいております、事務局の方は相当苦労されたことが感じられ、まずそこに敬意を表したいと思います。

私からは4点ほどあります。差止請求のお話からしますと、設楽委員がおっしゃったように単一のプールで、仮にそれが非常にリーズナブルな権利者も使用者もどちらも喜ぶような額でライセンスができるのであれば、これは理想的な姿であると思います。しかしながら、4G、5Gはリーズナブルな額のプールが今のところないと思っています。動画圧縮についてはMPEG LAや、HEVC Advanceというパテントプールがライセンスを出していますが、それでもパテントプールが3つも存在しているような状況になっており、どちらかという権利者が喜ぶような料率のプールと、使用者が喜ぶような料率のプールに分かれてしまっていて、産業界では次こそは1つにしようという動きがあるのが実情です。

そういう意味では、差止請求権の在り方を検討するという結論は歓迎できる結論ですが、これは 44 ページに書かれているようなパテント・トロールの権利濫用だけの問題にしてはいけないと思っております、これは特許法下で社会問題的になってきていると思います。要は社会インフラ化したような技術は、どんどん改良に改良を重ねて、特許の数が先ほど設楽委員もおっしゃったように激増していることが要因です。

また、クロスインダストリーということで、いろいろな業界が巻き込まれたことによって、プレーヤーが非常に増えてしまいました。プレーヤーが増えてしまったことによって、本来であれば広がった市場の恩恵を、全ての権利者で享受できるはずであったものが、恩恵を受けられなくなってしまった権利者が現れてきていて、そういう権利者が、もう自分たちはいわゆるビジネスでは恩恵が得られないので、差止請求を武器に、比較的法外なライセンス料を要求する場合が散見されるようになってきており、それが大きな問題になりかけているということです。

差止請求の制限というのは検討すべきと思っておりますが、法律で成文化する難しさというのは非常によく理解できるので、それにこだわっているわけではありません。

逆に、プレーヤー、使用者もすごく増えているので、ライセンスを一切受けずにどんどん事業を行ってしまういわゆる悪意の使用者、よくホールドアウト問題とかと言われておりますが、そういう悪意の使用者に関しては、つい最近あったドイツの最高裁の判決のように、やはり差止請求はできたほうがいいであろうと思います。その場合にはやや故意とか悪意にも近い面もあるので、損害賠償についても、利益吐き出し型と言えるのかどうか分かりませんが、最初にライセンスをうけた実施者が支払う実施料よりも高くなるような賠償額になってもよいのではないかと考えています。

特許法で成文化が難しいということがあれば、日本は判例が非常に少ないので、特許庁から、ガイドラインか何らかの声明などの発信を早めにしていただけると、産業界としては非常に助かります。

代理人費用の敗訴者負担については、結論のほうで、「裁判所がより高い代理人費用の額を認容しやすくなるようにする」というのは、確かに裁判官の裁量に委ねるのだから、今までどおりで現実的なので、これでいいのかなとも思います。ただ、それにしてもこの書きぶりが、中小企業やスタートアップが原告になるときの便宜を図るということなのですが、私が心配なのは我が国の中小企業やスタートアップが、外国のジャイアント企業から訴えられて被告となったときに、特に外国の企業が訴えた場合の代理人費用は非常に高い

わけですから、これを中小企業やスタートアップに敗訴者負担させるのかということセットでぜひ考えていただいた上で、検討を続けていただけるといいなと思います。

それから利益吐き出し型賠償制度については、これも最後は検討を続けるということで、結論的には賛成できるのですが、少々書きぶりで気になったのは、36 ページの2 段目です。「他人の権利を無断で利用」と書かれています。例えば中小企業もしくはスタートアップが全ての特許を調べ切ることができず、それで侵害してしまったと後からわかったような場合も、他人の権利を無断で使用というのはちょっとなじまないのではないかと思います。

また、先ほど申し上げたような社会インフラにかかわる特許で回避できない技術であり、どうしてもビジネス上使わざるを得ない使用者が、ライセンスも受けたいということを出していることもありえます。そういう方でもライセンス条件が折り合わず訴えられてしまった場合も、「他人の権利を無断で利用した」と書かれてしまうと、悪意があったようになってしまうので、主観的な要件はある程度必要になってくるのではないかと個人的には思います。

36 ページの最終段落で、故意や害意のような主観的要件は必要がないという意見と、必要があるという意見が併記されているのですが、何となく書きぶりが、故意や害意のような主観的要件が必要ないというふうな感じに見えてしまうというところは少々気になりました。

最後に二段階訴訟の話ですが、日弁連さんがおっしゃったように無効になる蓋然性があり、早期の侵害成否の判断はメリットがあるというお話なのですが、何回かいろいろ考えてみたのですが、本当に早期紛争解決につながるのかということとまだまだ全然疑問でして、具体的にどういう場合にどういうことが起きて、こういうことが起きるから活用したくなるということがはっきりすれば検討の価値があると思いますが、まだそこをまず話し合わなければいけないのではないのでしょうか。そういう意味では、「さらに議論を深める」という書き方は非常にいいのかなと思います。どの程度の権利者がこの制度を利用して、どういう解決を図ろうとしているのかということについても、もう少しこういう場の有識者の中で話し合えばいいと思います。そういう意味では、議論を深めるという書き方はいいのかなと思いました。

以上でございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。大変参考になる御意見をいただきました。

法律というハードな形ではない別の形で、ソフトなルールづくりを特許庁としても考えていくべきだというような御指摘もいただいております。それから利益吐き出し型賠償制度につきましては、今御指摘の点は必ずしもそういう趣旨で書いたのではないと思えますけれども、「無断で使用した」と書くと制裁あるいは懲罰の趣旨がこもっているように見える、それだと理解が得にくいということは、パブリックコメントでも御指摘をいただいております、その点について改めて御指摘をいただいたものだと思います。その点は、表現については工夫をしなければいけないかもしれないと思います。

ほかに御意見、御質問ございませんでしょうか。

オブザーバーの久貝様から御意見がございますか。

○久貝オブザーバー よろしいですか。もし委員の方がいらっしゃいましたら、そちらから。

○玉井委員長 いえいえ、どうぞ御発言ください。

○久貝オブザーバー すみません、オブザーバーで最初のほうに申し上げるのはちょっと僭越かと思いましたが、まず今回のとりまとめ、大変な労をしていただきまして、玉井委員長とそれから特許庁の皆様方に、心から敬意を表したいと思えます。中間報告ということで、今後議論を深めるということをいろいろなところで触れておられますので、ぜひそのようにしていただければと思います。その上で幾つか参考になることを申し上げればと思っております。

まず1点目ですけれども、これは大きな総論とも関係するのですが、やはり私どもの関心は紛争処理、そして、その中での特に損害賠償に関するところでございます。令和元年の改正では、査証制度と証拠収集の強化を図っていただく法改正をしていただきました。残っている課題のもう1つの課題がこの損害賠償のところでございます、今回いろいろな議論をまとめていただいて、さらに検討するというのを言っていたのは、大変ありがたいと思っております。

ただ、今のこの特に最後のところで、その際に「保護」と「技術の利活用」のバランスが重要だということも最後のところで強調されておったのですが、その点については、特に「保護」と言いますと賠償のところは大きな問題ですし、そして世界のトレンドというのはこのレポートでも書いてあるとおりでございますけれども、保護の水準というのは、アメリカ、ヨーロッパというのは日本よりもレベルが高い。それから中国とか韓国というのは、三倍賠償とかそういうような形で保護を強化しているという、世界の潮流のことを是

非念頭に置いていただきたいと思います。

この関係で1つだけ参考に申し上げますと、IMDというのは御案内の方も多いと思いますけれども、シンクタンクがありまして、これが毎年、世界競争力ランキングというのを発表しております。これが6月に2020年のものを発表しております。残念ながら、日本はその総合順位で34位ということで、19年が30位、18年の25位、さらにランクを下げておるのですけれども、そういう中で1つの部門として、化学インフラは1桁の8位となっております。その部分で特許とか論文の出願のところは非常にレベルが高いのですけれども、実はその1つの中に特許の保護、知財の保護というのがありまして、これが非常にランクが低くて33位ということでございました。前年度よりもランクを下げている。つまり権利行使が適切に行われていないという評価でございます。もちろん国内の議論も重要ですが、世界標準から見たら、世界の目から見たら、日本の保護はまだ十分でないということを行っているような気もいたします。もちろんこれも1つの指標ですが、このような国際的な視点も是非入れて検討していただければと思います。

それからもう1つは損害賠償の関係で、懲罰賠償については非常に慎重な意見が多かったということで、慎重にということについては異論ないのですけれども、過去におきまして、今回のレポートにも触れていただいておりますけれども、特許侵害については、故意のものがあっても、悪意のものがあっても、刑事罰が適用されたことがないということで、その特許の侵害を抑止するという力において、刑事と民事と両方でという観点で見れば、非常にこれは抑止力が弱いというように思います。

刑事訴追されているのは、例えば営業秘密につきましては、平成27年改正の後、非常に多くの訴追事件が出ておりまして、既に増えております。経産省の評価は、これはもう抑止効果は働いているというふうに言っていますけれども、特許の場合は、賠償のほうでも少額で非常に不満があるのに、さらに刑罰のほうは適用がされたことがないということになると、極端に言うところ「特許侵害しても大丈夫だ」、「警察に追及されることはない」ということになってくるので、この点を視野に入れて、賠償制度の在り方も考えていただきたいというふうに思います。刑事罰が適用されないという問題、これは今後も続くと思いますので、それを踏まえて損害賠償について考えていただきたいと思います。

最後に中小企業の立場で申し上げますと、優れた技術を持っている中小企業はたくさんございますけれども、やはりコスト負担の大きさなどからなかなかこの訴訟へのハードルは高いというのが現状でございます。査証制度には多くを期待しておりますけれども、賠

償につきましても、やはり今のままではなかなか賠償がどうしても小さいという声が多くございますので、是非この実損填補の例外の部分の御検討を深めていただければありがたいと思います。

その特許の保護が弱いということになりますと、それは出願しても仕方がないということになってまいりますので、例えばそうなりますと、今までのように我々会議所としては10年ぐらい、この特許出願、特許を取ろうということを中心企業に働きかけておりますけれども、今後の課題ということになりますと、むしろ特許出願せずに、営業秘密のような形で自社技術を保護することも、あわせて考える必要があるというふうになってまいります。

私の個人的な考えですけれども、やはり特許でもって日本の技術を守ることが最も適切ではないかと思っておりますので、そういう観点からも、是非この分野の検討を深めていただければ大変ありがたいと思っております。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。今後の検討課題についての貴重な御意見だと思います。

それでは、浅見委員お願いできますでしょうか。

○浅見委員 ありがとうございます。

大変な状況の中、短期間に適切にまとめていただきまして、ありがとうございました。パブコメによる意見募集だけではなく、多くの関係者にインタビューをしていただいたということで、非常によいことと思っております。

辻居委員、設楽委員もおっしゃったように、かなり整理がされてきていて、意見が対立している項目もあれば、さらに調査や事例の検討も必要だという意見も出されている項目もある一方で、方向性がほぼ決まっている項目もあると思います。方向性が決まっているものについては、迅速に法改正をする方向で検討していただき、優先順位をつけて議論していただければと思います。

先ほど長澤委員もおっしゃいましたが、法改正をするかどうかというだけが選択肢ではないと思いますので、ガイドラインとか意見表明といったようなことも含めて、成果が残せればよいと思います。

少々苦言を呈しますが、緊急事態宣言もあり、対面での議論が難しいことはよくわかるのですが、私の家の環境の問題かもしれませんが、意見がほとんど聞こえないことが時々

ありました。本日ここに出ささせていただいて、クリアに意見を聞くことができましたので、対面で議論ができるといいと思います。今の状況ですとそれも難しいかもしれませんが、できればシステム環境の改善をしていただければと思います。大学は Zoom を使って割とうまくできています。顔も見えますし、資料提示もやりやすくて、余りストレスがかからないので、そういったことも検討していただければと思います。

最後に1点、中間とりまとめの2ページの下のところ、意見の提出件数が、団体6、企業9、個人5と書かれていて、全部で20ですね。先ほどの審議室長の御説明ですと、団体は12とおっしゃっていたと思いますが、その違いを確認させていただければと思います。

以上です。

○玉井委員長 最後の点について、事務局からいかがですか。

○川上制度審議室長 ありがとうございます。一番最後の御指摘の部分でございますが、この中間とりまとめ（案）の2ページに書かせていただいた数は、今回のパブコメということではなくて、以前、最初にこの審議会でも論点を提示させていただいて、そのときにいろいろな方々から提案を受けるとともに、ヒアリングさせていただいたときの数でございます。今回のパブコメについては、先ほど申し上げましたように全部で59件ということで、繰り返しになりますが団体12、企業19、個人28ということでありまして、ちょっとフェーズが違う数ということでございます。

○浅見委員 ありがとうございます。

○玉井委員長 浅見委員ありがとうございます。リモートの会議となったために、他の委員の方々にもご苦労があったものと拝察いたします。通信回線が不安定というのは恐らく政府全体で問題になっているところだと思いますけれども、それは引き続き改善されていくものだと期待しております。

ほかにございませんでしょうか。

はい、それでは、黒田委員お願いいたします。

○黒田委員 ありがとうございます。

差止請求権に関して少しコメントがございます。多くの項目で賛否両論がございましたが、特許権の根幹に関わる差止請求権についても、鋭い賛否両論があったところかと思えます。この点について、中間とりまとめの差止請求権の在り方の箇所を見ると、何となく業種が通信とかITに偏っているように見えるのですけれども、他方でクロスインダスト

リーという話もございましたし、必ずしも特定の業種だけの話にとどまらない可能性がございますので、いろいろな業種からヒアリングをやられたほうがいいのではないかと思います。特にライフサイエンスの御意見が余り伺えていないように思いますので、そこについては気をつけて頂き、業種が偏らないようにヒアリングなどをして、今後の検討を進めていただければというふうに思います。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。大変重要な御指摘だと思います。

ほかに御意見、御質問ございませんでしょうか。

では、杉村委員お願いします。

○杉村委員 杉村でございます。

短期間でパブコメ対応の意見をまとめていただきまして、誠にありがとうございます。本日の小委員会の趣旨は、今回のこの中間とりまとめの（案）と書かれているものと、このパブコメに関する意見の考え方（案）と書かれているものをそのまま（案）をとる方向でいいのか、更に修正が必要かということ議論する場だと考えております。このことに関しては、パブコメの意見を基に、今回御提示いただきました資料1の中間とりまとめ（案）に関しては、先ほど何人かの委員の方から表現についての御指摘はございましたが、そのご指摘事項については事務局様のほうに御一任申し上げるとして、基本的には賛成を申し上げたいと思っております。また、この意見に対する考え方、このエクセルのペーパーに関しても（案）をとる方向で賛成を表明したいと思っております。

日本弁理士会からは、パブコメ対応意見ということでペーパーを提出させていただいておりますので、今後このとりまとめ（案）に書かれている結論に基づいて検討を重ねていく項目については、また後日そのときに意見を述べさせていただきたいと思っております。

1点だけ意見を申し上げさせていただきたいのが、とりまとめ（案）の8の「特許の活用方法の多様化の対応」というところでございます。基本的には「検討」の項目書かれている記載については、大賛成でございます。「ライセンス・オブ・ライト」等についても前向きな議論が必要だと思います。独占排他権の行使を目的として特許権を取得する企業もいらっしゃいますが、今日においては、そうではない、ライセンスを付与して協業することを前提として特許権を取得するというような多様化が発生しているところがございます。従いまして、8についても今後、積極的に議論をしていただければと思っております。

また、工業所有権と言いますと、特許、実用新案、意匠、商標というように4つございますが現状においては日本の実用新案制度は、残念ながらほとんど使われない制度となっております。実用新案制度が審査主義から無審査主義が変わる前の段階では、中小企業がライフサイクルが短い「小発明」について多くの権利の取得がございました。無審査になった段階で、その分が特許のほうにプラスアルファされるのではないかという予測もあったわけですが現場では中小企業が積極的に従来の実用新案にかえて特許を取得するという状態には全体としてなっていないと感じております。

現在、AI・IoT関連技術がポストコロナの時代におきましても進展していき、ライフサイクルの短い技術が次々に生まれてくると思っております。そのようなものも対象とすることについて、現在は対象が物の形状等云々となっておりますが、実用新案法での保護対象を広げることも含めて、ぜひ今後のポストコロナの時代に見合った新しい知的財産権の制度設計というものを、この小委員会にて積極的にいろいろ議論、検討していただきたいと思っております。

そういうことで52ページに書いてございますように、新しいポストコロナの時代に見合ったユーザーのニーズに応えられるようなライフサイクルが短い新しい新技術を適切に保護することについて、実用新案制度の改定も含めてぜひ御検討いただきたいと思っておりますし、無審査のままがいいのか、新規性だけを審査するのがいいのか、今の技術評価書というものがそのままがいいのか、また権利行使は特許権と同じようにすることが適切なのか、いろいろ課題はあると思っておりますが議論していただきたいと考えます。中小企業は、実用新案が無審査になったことによって特許出願を躊躇するようになった中小企業もあり、単に他の権利の侵害でなければ自己の技術について権利を取得しなくともいいという判断をされることも経験をしておりますので、そういう意味も含めまして、ぜひポストコロナを見据えることも踏まえていただき、「ライセンス・オブ・ライト」、そして実用新案制度について御検討いただきたいというふうに願っておりますので、よろしくお願いいたします。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。いま御指摘の実用新案制度につきましても、この報告書で言及するということでもありましたので、少しドイツについて調べてみましたところ、無審査ではあるのですけれども、依然として大変存在感のある仕組みになっております。たとえば、プログラム、新たなシステム、あるいは医薬品の用途とか、そういったものも実用新案で対象になっており、侵害訴訟も起こっているということのようです。

制度の改善については今後の課題として審議されればよいと考えております。どうもありがとうございます。

では、松山委員お願いできますでしょうか。

○松山委員 前日もコメント、お話しさせていただきましたけれども、本当にこの中間とりまとめ（案）を網羅的に整理していただき、またパブコメも募集期間は短かったという話もありましたけれども、とはいえ、この短時間で多くの意見も寄せられて、またそれらを整理していただきまして、ありがとうございます。

今回のこの審議会の趣旨につきまして、私もこの（案）とついている報告書の「（案）」を取るができるかということの確認の場かなと思っており、ただ一方で、今後どの論点を引き続き検討していくのかということについてのコメントもしていい場なのかなというふうに理解しておりました。

設楽委員等からもありましたとおり、各論点のうち幾つかは法で解決できるものであり、幾つかはガイドラインの整備をする等という類の話であると思いますが、法改正で解決すべき論点として引き続き議論となっているものは、基本的に議論を続けていく方向でいいのかなと思っております。二段階訴訟であったり、当事者本人への証拠の開示の制限であったり、第三者意見募集であったりは引き続き検討できたらと思っております。

また代理人費用の敗訴者負担については、引き続き本当に検討が必要なのかというところは、とりまとめ（案）を見て、他の論点とは少しトーンが異なるのかなとも少々思っておりました。すなわち、各論点についてのまとめの部分と、ニュアンスを変えている資料なのかなと思っておりまして、32 ページになりますでしょうか、「制度化に向けた検討を進めていくことが困難な状況である」とあり、また、実務でも主張をしっかりとっていくことにより対応できるのではないかという趣旨の話が記載されていたので、この論点は一旦終了するということもあり得るのかなと感じておりました。なお、私自身もこの論点の改正に、積極的ではなかったもので、一旦終了して、実務で対応できないか様子を見るという選択肢もあるのかなと思っております。

特許権者の金銭的救済の充実という論点に関しては、いろいろな問題もあり、また、既に改正がされたばかりという指摘もありますが、利益吐き出し型などを引き続き検討していただけるといいなと思っております。

訂正審判等の通常実施権者の承諾については、ほぼ決まっていると思いますし、差止請求権に関してもかなり賛否両論ありますが、引き続き検討を進めるのがいいのかなと思っ

ております。

浅見委員からも御指摘、コメントがあったと思いますが、訂正審判の話のようにかなり煮詰まっている論点と、二段階訴訟のようにもともと多くの論点がある上に、ニーズからもうちょっと洗い出したらどうかという指摘もある中で、検討に時間を要すると思われる論点とがあるように思うので、改正のタイミングにつき、すぐ改正できるものと、もう少し検討を引き続き長期間かけてやるべきものを分けて考えていくのがいいのかなと思っております。すぐ改正できる論点という点、訂正審判等において通常実施権承諾かなとは思っているのですが、そのほかすぐに改正できる又はすべき論点はないか、また、残りの論点は分けてということでのいいのかな等、私自身見えていない部分がありますので、何かその辺の進め方も今後示して頂けるとよいなと思っております。

それから、資料自体につきましては、中間とりまとめ（案）のほうは、この場で御指摘があった点などは、玉井委員長及び事務局のほうで御検討いただいて御判断いただければと思っております。私自身は内容的には異存ありません。資料2のパブコメのほうも、基本的には異存ございませんが、今ぱらぱら見ていまして、御意見に対する考え方とかで、通し番号で言うと50番でしょうか、御意見に対する考え方の欄のなお書きで、「なお、本小委員会においては、侵害有無を先行で確定して差し止めたのちに権利無効となるような制度の導入の検討を行っておりません。」というコメントになっているのですけれども、意見を述べてくれた方も、そういう検討をしていると思っただけではなさそうな気がするもので、大変細かい話で恐縮なのですが、ここは単に差し止めを認めるかの判断に先立って、侵害の有無のみならず有効性についても検討するという、制度自体が変わるわけではないというような御回答でもいいのかなというのは少々思いました。とはいえ、このパブコメに対する回答をそんなに細かく修正するものでもないかなとは思っていますので、基本的には事務局の皆様に御一任したいと思っております。そういう意味では、このまま（案）が取れていくこと自体に私自身は異存ございませんというところです。ありがとうございます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。この報告書に書かれていることは、書かれているとおりの意味しかももちろんないわけですが、今後の検討のたたき台になるべきものでもございますので、どのような意味で今後検討すべきたたき台になっていくのかということについては、ニュアンスのある書き方にはなっております。

たとえば、御指摘のように、これは是非やるべきだということと、これは少々難しい

かなというところが書き分けられております。御懸念の代理人費用の敗訴者負担につきましては、この委員会の席上で松山委員からも、確か東京弁護士会の御意見を御紹介いただきましたし、この案では御指摘いただいた32ページのところに、「両面的敗訴者負担制度を導入することには否定意見が大半であった。」というふうに書かれておりますので、弁護士会が強く反対しておられる仕組みについては、こういう認識を書き込んであるということでございます。

ただ、検討をこれで打ち切るかということ、そうでもない、問題意識は残っているわけですので、何かしら大変立派ないい案が出てきて、もし関係者がみんな賛成ですということがあるのならば、それは検討対象となり得る、ということでもございます。ただ、少なくとも事務局のほうで検討対象として出しましたような当事者双方の申立てに基づく案というのは、おそらく機能しないだろう、意味がないという御意見を多々いただきました。それを前提にしまして、もしほかに良案があれば、それについてはまだオープンであるという、そういう書きぶりになっていると御理解いただければと思います。

あとパブリックコメントの取り扱いにつきましては、いわゆる二段階訴訟につきまして、もう何年も審議はしておりますので、そこで煮詰まったところとそうでないところとございますし、世間での受けとめ方もまだ一様でないといえますか、もしかすると誤解に基づくのではないかと見られるとの御意見もあったところですので、そのところはパブリックコメントや各界の御意見を全体として承った上で、このように書いているというふうに御理解いただければと思います。どうもありがとうございました。

ほかにございませんでしょうか。

オブザーバーの亀井様から御発言の御希望があるようですね。亀井様お願いしてよろしいでしょうか。

○亀井オブザーバー ありがとうございます。知財協会・亀井です。聞こえておりますでしょうか。

○玉井委員長 聞こえております。

○亀井オブザーバー 短期間に今後の議論のベースを、両論いろいろ踏まえてとりまとめをいただきまして、感謝を申し上げます。各論点についての知財協会の意見は、これまでも申し上げてまいりましたし、また今後の御検討に際して折々申し上げる機会を頂戴できればというふうに思います。

発言を求めましたのは、冒頭のほうで高橋委員だったでしょうか、異業種間交渉のテー

まで、海外からの関心も高いだろうからということで、英訳の仕方と言いましょうか、この報告書の5番の話が少しあったかと思ひますし、当該部分で川上室長から、一部、海外からの意見の御紹介があったところでは。

本日の資料2でしょうか、「特許制度小委員会報告書案『「AI・IoT 技術の時代にふさわしい特許制度の在り方—中間とりまとめ—(案)』に寄せられた御意見の概要と御意見に対する考え方」という資料が、昨日もう既に特許庁さんはホームページに掲示されておりますけれども、ホームページではその最後のところに、「なお、『御意見に対する考え方』につきましては日本語による御意見のみ掲載させていただきます。頂戴した英語の御意見につきましては、今後の検討の参考にさせていただきます。」と一言書いてあります。本日もそうですし、それからウェブで公開されるかどうかまた別の次元かもしれませんが、海外から一体いかなる意見が出されたのかということについても、このホームページに言われているように、今後の検討の参考にすることなのであれば、小委員会の中では共有されたほうがいいのではないかと思ひます。必ずしも日本語に翻訳する必要はないと思ひますので、コピーで一覧表でということでもいいと思ひますけれども、そのようなことをしていただけるとありがたく思ひます。

御検討いただけるようお願い申し上げます、発言を終わります。ありがとうございます。

○川上制度審議室長 ありがとうございます。

一応今回、海外からの意見は、日本語でいただいたものと英語でいただいたものがありまして、日本語でいただいたものは、今回の整理の中にも反映させていただいております。英語でいただいたものについては、この中に含まれていないのですが、その扱いについては少々検討させていただければと思ひます。

○亀井オブザーバー よろしくお願ひいたします。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。いずれにしても、今後いろいろなことを検討しなければいけませんので、日本語でないものもいろいろな御意見の1つとして検討対象になるというふうにお願ひいただければと思ひます。ありがとうございます。

ほかによろしゅうございますか。

藤田委員お願ひしてよろしいですか。

○藤田委員 聞こえますでしょうか。

○玉井委員長 聞こえております。よろしくお願ひいたします。

○藤田委員 ありがとうございます。私も基本的に皆さん既にいろいろおっしゃっていた

だいているように、方向性が決まっているものに関しては法制化に向けて進めていき、今後まだまだ議論が必要なものに関しては、議論を深めていくことをしていただければよいと思います。

議論していく上で、私が余り経験のない中でこの委員会に参加させていただいて思ったのが、正直やはり事例が余り具体的でないとか余り詳しくないような場合に、なかなか議論についていけないというか、実際のイメージがつかないような部分がたくさんありましたので、何か議論する場合に、事例に即して議論をしていくというのが、議論を深めていく上で重要なのではないかと思いますので、そういうことをぜひ進めていただければと思います。

簡単に2点だけ申し上げさせていただきますが、差止めに関して黒田委員が少々おっしゃっていたのですけれども、賛否両論ある中で、とりまとめのほうでは通信やITにちょっと偏っており、さまざまところからヒアリングすべきではないかということでしたが、これに関しては本当にそう思います。いろいろ議論を活発に行われるような業界と、なかなかそうでない業界もある中で、声を拾っていくというのは難しいかもしれないのですが、できるだけ幅広い業界の声を拾っていただければなということを思っております。

あと杉村委員が、せっかく実用新案があるのに最近は余り使われていないのではなく、AI・IoTなどライフサイクルの短いものに対して、こういうものを利用していく方向性もあるのではないかというふうにおっしゃっていたと思いますけれども、それに関して全くそのとおりかなと思っております。

先ほどはライフサイクルの短いものということでおっしゃっていたのですが、逆に日本の場合には素材の開発というのは強みがある中で、正直例えば化学の場合を例に挙げると、特許期間20年なのですけれども、基本特許に対して20年というのはすごく短くて、20年では製品化されずに、いざ製品化されたときはもう特許が切れているということが多く起こっていたというところもありまして、もしかしたら長いものもあってもいいのではないかというふうには思っておりますので、そういうことの議論も今後していただけるとありがたいなと思っております。

以上です。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。特許期間は、出願後20年以上というのは条約で決まっておりますけれども長くする方向では制約はないと承知しております。今後の検討課題かと思います。

ほかに御意見ございませんでしょうか。ほかに委員の皆様、あるいはオブザーバーでも。

それでは、長澤委員お願いいたします。

○長澤委員 追加で一言だけ。先ほど黒田委員のほうからお話もありましたし、今の藤田委員からお話がありましたが、異業種間でいろいろな立場があるという話についてコメントさせていただきます。ちょうど昨日、J I P Aのメンバーと製薬協のメンバーで大規模なウェブの意見交換をさせていただきました。実際今回の意見書を見ると、製薬協さんの意見もかなり入っていると思います。二段階訴訟についても入っていますし、差止請求権の制限についても入っているということで、そのような努力を産業界は産業界でしています。こういう委員会が、産業界の様々な立場の方々が参加できるような、特に日本の産業、電気通信系、自動車、製薬といったいくつかの業界のコアメンバーが参加できるような体制になっていくといいと思います。よろしく申し上げます。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。業種によって意見が違うかもしれない問題については幅広く承る必要があるというのは、御指摘の通りかと思えます。また現実の必要性であるとか、ニーズであるとか、事例であるとか、そういったことは裁判になったもの以外のものにつきましては、現に当面しておられる産業界の御協力が必要かと思えます。どうもありがとうございます。

ほかにございませんでしょうか。

それでは御意見、御質問はここまでで尽きたというふうに考えさせていただければと思います。どうも皆様方ありがとうございます。

これで中間とりまとめ(案)、この「A I ・ I o T技術の時代にふさわしい特許制度の在り方」につきましては、本日、各委員からいただいた御意見を踏まえまして、あるいは場合によっては誤植がありましたら訂正などいたしまして、必要に応じた修正をした上で報告書にさせていただければと存じます。必要な修正につきましては、大変恐縮ですが、委員長であります私に御一任いただければと存じますけれども、皆様、御異議はございませんでしょうか。

〔「異議なし」の声あり〕

○玉井委員長 どうもありがとうございます。

長官挨拶

○玉井委員長 それでは、最後に、今回の中間とりまとめでこの特許制度小委員会も一区切りでありますことから、松永長官より一言御挨拶を頂戴できればと思います。長官お願いいたします。

○松永長官 長官の松永でございます。

この小委員会、タイトルが「AI・IoT技術の時代にふさわしい特許制度の在り方」ということで、かなり大上段に構えまして、可能な限りの論点をいろいろ御審議いただきました。非常に活発に御議論いただきましたので、したがってこれだけ厚い内容になりましたし、内容を見ていただければもう御案内のとおり、かなり突っ込んだ論点について議論ができたと思っております。御参加いただきまして、御意見をいろいろと活発にさせていただきました委員の皆様、改めて感謝を申し上げたいと思っておりますし、とりわけ玉井委員長におかれましては、いずれの論点も非常に難しいと言いましょか、非常に多岐にわたる意見が出る論点でございましたけれども、円滑な議事を進行していただきまして心より感謝申し上げます。本当にありがとうございました。

今回の特許制度小委員会の過程でも、新型コロナウイルスの関係でこのようなウェブ開催ということで、私どもとしてはできるだけリアル開催ができるような形で実施させていただいて、今回もこういう形になったわけでございますけれども、一方におきましてこのようリモート化というのが世の流れになるということと、それに伴いましてAIとかIoTとかそういう通信技術、問題がより重要になるということがまた改めて認識されたということでございますので、我々としましても、そういった論点についてしっかりと検討を深めてまいりたいと思っております。

本日もいろいろ御指摘いただきましたように、この次どうするのだという話でございまして、この報告書の中には皆様の御意見を踏まえていろいろと検討の濃淡は出ていると思っております。まとまっているところは早急にいろいろな改正につなげていきたいと思っておりますし、大きな論点でまだまだ議論が足りないところはまた改めていろいろと深掘りをして、事例ですとか、あるいは今日も御意見いただきましたけれども、産業界の御意見をもう一段深くお聞きするとか、そういった取り組みをさせていただいて次につなげていきたいと思っておりますので、今後の議論の進め方についても、早急に検討して皆様方にお示ししたいというふうに考えております。したがって、引き続き委員の皆様方には御指

導、御鞭撻を賜ればと考えておるところでございます。

重ねまして、本日、それから秋からの小委員会に御参加いただいて活発な御意見を頂戴いたしまして、心より感謝申し上げます。ありがとうございました。

○玉井委員長 長官どうもありがとうございます。

昨年までの引き続きの積み残しの論点について、議論をずいぶん深めることができたと思います。また、それ以外の論点につきましても、このように大変包括的な御審議をいただくことができました。その結果、このような報告書がまとまりましたのは、委員のみなさまの御努力もさることながら、何よりも長官のリーダーシップによることだと思っております。私からも感謝申し上げます。

以上をもちまして本日の議論は終了いたしたいと思っております。

それでは今後のスケジュールにつきまして、事務局から御説明をお願いいたします。

○川上制度審議室長 長時間の御審議ありがとうございました。本日御審議いただきました報告書（案）につきましては、委員長と早急に御相談の上、整い次第、特許庁のホームページにおいて公表させていただきたいと思っております。

次回以降の具体的な開催日程等につきましても、委員長と御相談の上、追って皆様に御連絡を差し上げたいと思っております。

○玉井委員長 どうもありがとうございます。

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 41 回特許制度小委員会を閉会いたしたいと思っております。

本日は長時間御審議をいただきまして、どうもありがとうございました。

閉 会