

10 日知理第 67 号

2011 年 1 月 20 日

内閣官房知的財産戦略推進事務局 御中

日本知的財産協会
理事長 守屋文彦

「知的財産推進計画 2011」の策定に向けた意見

拝啓、時下ますますご清栄のこととお慶び申し上げます。

わが国の知的財産立国に向けての知的財産戦略本部、貴事務局の平素のご尽力に対しまして、衷心より敬意を表しますと共に、真の知財立国を目指して、更にご尽力、ご指導いただきますようお願い申し上げます。

さて、現在、貴事務局において意見募集なされております「知的財産推進計画 2011」のご策定に関して、政府が掲げる新成長戦略の下、イノベーション促進、国際産業競争力強化の観点から、下記のとおり当協会の意見を申し述べます。

なお、当協会といたしましては、「知的財産推進計画 2011」の策定、諸施策の実行に当たりまして、引き続き積極的に支援、協力させていただきたく所存でありますので、時宜に応じて、説明、意見交換の機会を設けていただければ幸甚に存じます。

敬具

記

【総論】

中国の国を挙げての知的財産に対する取り組みは、グローバルスタンダードと異質な面はあるが、政府の強力なリーダーシップの下、着実な成果を上げている。特許・実用新案・意匠・商標出願件数の急増は所詮知財バブルであり、実力は伴っていないと軽視するのはたやすいが、地響きをたてて突進する様は新興国特有の跳躍感が感じられ、あなどれない存在となっている。

また、韓国は、2009 ITIF publication "The Atlantic Century" (benchmarks EU and US innovation & competitiveness,) で示された「技術革新と競争力のランキング」では 5 位と 9 位の日本を上回っているにも拘わらず、「10 年前からの発展度」で 17 位と日本 (10 位) の後塵を拝した形になっていることで、“日本を絶対に追い越す”という官民一体の合言葉の下、知的財産分野においても改革が進められている。

新興国の躍動感、官民一体の行動力に対し、日本はあまりにも静かである。

これは、日本が、リーマンショック後に業界再編成や、産業の裾野企業切りなどの荒療治をしたわけでもなく、変化をチャンスとして主導権を握るための大きな行動を取るリスクを避けて、従前と変わらぬ企業が国内市場で鎬を削っていることがこの印象を生み出す

要因の一つである。それと同時に、昨年からの知的財産推進計画が、政府の唱える新成長戦略に呼応する形となつてはいるが、これが、中国のような地響きを上げる勢いや、韓国のターゲットを定めた戦略を凌ぐレベルにまでは結びついていないこともその要因の一つに上げられる。

一方で、国際的な市場環境に対応した国力充進に資する政策は、知財面のみで単独に推進できるものではなく、他の科学技術・経済政策等と相まって総合的に推進すべきものであり、常にこの視点に基づく知的財産推進計画の策定とレビューを認識しておく必要がある。

激化する国際競争を勝ち抜くために日本企業が立ち行く道は、技術力であり、イノベーション力であり、これらに付随するノウハウであることに変わりはなく、これらを国際市場における差異化の原動力に据えなければならない。また、中国並びにアジアの新興国の政策に左右されやすい事業リスクに対して、いかにイノベーションに基づいて安定した事業展開を確保できるかが重要であるため、知的財産（権）の側面から、躊躇なく強力な支援策を講じなければならない。

また、TPP 議論に代表されるように日本市場の開国というテーマも横たわっている。諸外国から見た場合に日本の知的財産制度がグローバルスタンダードからかけ離れていないか、すなわち、日本における R&D 部門開設もしくは本格的な事業進出について外国企業に不安を抱かせている知的財産制度がないかを検証し、あるとすればその早期是正を図る必要がある。

このような視点から当協会は下記事項について関心をもち、貴事務局における「知的財産推進計画 2011」策定に当たってのご検討に供するため要望を行う。

【各 論】

I. 日本発信、世界を意識した施策として取り組むべき事項

1. 環境問題対応と知的財産活用の側面

・気候変動に関する国際連合枠組条約(United Nations Framework Convention on Climate Change : 以下「UNFCCC」)関連交渉では、2013 年以降のポスト京都議定書の枠組みについて途上国 (UNFCCC 非付属書 I 締結国) による温暖化ガスの排出削減の義務化も念頭に置いた新たな数値目標の設定や、その為の資金的・技術的支援の方法等に加え、環境分野の技術移転の進め方についても注目される議論点となっている。

・その議論において、途上国からは、環境問題への取り組みに参加するにあたり、現在の知的財産権制度が先進国から途上国への環境技術の普及にとって大きな障害となっており、先進国の有する知財について強制実施権の許諾や無償利用を認めるべきという主張もなされている。途上国に環境問題に対するプレーヤーとしての参加を期待するのであれば、本問題をお決まりの南北問題と捉え反論するのみではならず、実効性の高い具体的なソリュ

ーションを提示することが建設的な対応となる。例えば、技術移転策については、従来から技術移転や特許(権)流通のスキーム・データベースは存在するが、下記のような理由から、環境技術を発展途上国に移転する為には既存のスキームでは充分とはいえない。

-環境技術を用いた製品やサービスの提供による技術移転では、知財が環境技術の普及に障害になっているという途上国の主張への解決策にはなっていない。

-特許(権)流通だけであると、それを用いて事業化するためのノウハウ等の関連技術や技術支援が伴っていないことから、実際に特許を実施することが困難な場合も多い。

-技術・製品の普及を促進するためのデータベースや組織は、個々の目的や国単位で設けられている場合が多く、求める環境技術を効率的に探すことが難しい。

・当協会は、ソリューションとして、環境技術と関連する特許とをパッケージで移転するスキーム（Green Technology Package Program）を世に問い、このスキームの具現化を目指して、WIPO と共同プロジェクトを推進中である。

（要望）環境技術の技術移転の促進のためには、実際に技術を保有する企業等を巻き込むことがその実効性を高めることになる。このスキームは、産業界発の提案としても WIPO に評価されたものである。ただ、当協会は日本法人たる会員に資するため、また我が国の産業発展のために活動していることから、この日本発の提案スキームを実現し、またその為に世界に働きかけていくためには、日本政府による理解や支援を得て、関与いただくことが不可欠と考える。これにあたっては、添付資料にある本スキームの検討を希望する。日本政府による具体的な協力の内容として、下記が挙げられる。

(ア) WIPO が 2011 年中に立ち上げを計画するデータベースのコンテンツ充実に向けた、民間企業への参加働きかけ

(イ) WIPO スキームについて、UNFCCC COP16 にて合意された「技術移転メカニズム」の一要素となりうるための支援

(ウ) 上記データベースを含む WIPO スキームと、日本政府所管の既存の技術移転促進機関等との連携検討（世界省エネ等ビジネス推進協議会・日中省エネルギー・環境ビジネス推進協議会・日本貿易機構（JETRO）国際ビジネスマッチングサイト等）

(エ) 上記データベースを含む WIPO スキームと、ODA や政府系ファンドとの連携

(オ) WIPO 運営スキーム下の取引について、排出権制度利用の簡易化に向けた働きかけ。

また WIPO 運営スキーム下の取引に基づき国内企業が獲得した排出権について、政府による国内調達のための仕組みの構築

(カ) WIPO 運営スキームへのメンバー国としての資金支援

2. 裁判制度の近代化をリード

・企業は、事業を守るためにグローバルな環境で知的財産（権）を行使し、あるいは第三者からの攻撃に対して防衛戦を行わなければならない。一方知的財産（権）の攻防が持ち込まれる裁判所は、外国企業が関与した知的財産（権）案件も国内訴訟の一つとしてしか処理されない。

・知的財産（権）を取り巻く制度、権利の取得、維持、管理に関してはTRIPsによりミニマムスタンダードが整ってきたが、知的財産（権）のEnforcementを司る肝心の各国の裁判所のあり方については、特に発展途上国・一部新興国において、グローバルな視点での焦点が当たっていない。

・例えば、インドにおける裁判は、裁判期日の確定があやふやで、裁判日程当日に出廷してもスケジュール化されていない場合もあり、そのような裁判制度の中で公正な判断が得られるかはなほ疑問である。

（要望） 司法制度の改革全般を唱えても民事・刑事と幅が広く難しいと思われるが、知的財産（権）に焦点を当てた統一管轄や知的財産裁判所の実現を目指していただきたい。

なお、現行の裁判制度での問題、すなわち、裁判の三審制、訴訟手続きの明確性、判断の予見可能性向上などについても発展途上国・一部新興国の裁判制度の近代化という視点でリードしていただきたい。

3. 広域知財制度実現に向けた努力

・企業が世界市場に進出する場合、当然に知的財産戦略もグローバルの視点で組まなければならない、コスト面の負担は大きい。また Enforcement に関する効率面や知的財産（権）を活用して事業を伸ばす戦略の立案の容易さの観点からしても、一つの特許出願により世界若しくは広域横断的な特許が取得でき、一つの訴訟制度で所望の事が実現できるような統一知的財産制度が望ましい。

・しかしながら、各国・地域の知的財産制度（審査）の壁が立ちほだかり、統一知的財産制度への道のりは遠い。

・ひところ騒がれた ASEAN 統一法に向けた動きも伝わってこない。2010 年の APEC で議論された内容もこれから取り組もうとする段階である。

（要望） 欧州では、長年の夢であったEU統一特許・統一訴訟制度が動き始めた。各国の思惑で到底むりな構想と思われたものが、経済環境のなせる技であろうか、一步踏み出す合意形成ができた。

ACTA の事例に見られるよう唱えなければ結実はなく、したがって ASEAN の枠、APEC の枠、あるいは新しいスキームで広域知的財産制度の推進を目指していただきたい。

II. 外国市場における事業リスクの軽減

外国市場において熾烈な競争におかれるグローバル企業にとっては、知的財産（権）で守られた公正且つ平等な環境の確保ならびに不当な知的財産（権）による事業への障壁が適正に且つ容易に是正される環境が望まれる。

新興国・発展途上国では、知的財産（権）政策が政府の産業政策の意思として発動されるため、1企業で外国政府に問題事項の是正を求めることは難しく、したがって、政府間交渉でその障壁、事業への影響を最小限にする取り組みが望まれる。

1. グローバルスタンダードの視点で諸外国・地域の制度の是正

・生物多様性条約に関する COP10 でアクセスと利益配分に関する名古屋議定書が採択され、特許出願における出所開示義務が課せられなかったなど知的財産側面のグローバルスタンダードが保持されたことは評価に値する。

1) 競争力阻害要因排除

・中国においては、製品保証に伴う認証・国内製品最適化施策・強制標準化等グローバルスタンダードから離れた施策が次々と打ち出されている。製品保証に伴う認証の問題は、ソースコードの公開が求められ、ノウハウ等の営業秘密に関わる問題を提起する。強制標準は、知的財産(権)が無力化される問題を提起する。また国内製品最適化は、知的財産(権)を梃子とした外国開発製品排斥問題が横たわっている。これらは、いずれも日本企業の競争力の根幹に関わるものである。

・また、企業の貴重な技術を新興国・発展途上国へ移転するに際し、中国では特許保証を前提とした契約が迫られる。契約当事者の事情で技術移転に特許保証を付保する場合はあるが、中国における法律で全てについて技術移転に特許保証を付保すべきとする制度は、技術の自由な移転を阻害するものである。

・さらに、2010 年秋にインドで強制実施権ガイドラインについてのパブリックコメントが求められた。このことは、今後強制実施権が発動されやすい環境作りが行なわれたことになり、その運用の適正をウォッチすることが求められる。

(要望) ア) 今後も新興国・発展途上国からは、グローバルスタンダードに適合するかどうかの判断が難しい案件が施策として打ち出されると思われるので、合理的判断を行うためには、このような施策が出る背景分析が必要である。その際に、欧米各国との十分な連携が図られ、それぞれタイムリーに該当国・地域へ意見を提出し、当該国における意見の採否、影響などを関係国と共同してフォローする仕組み作りが求められる。

イ) 中国において契約条件に関し早期にグローバルスタンダード基準が適用されるよう、強く働きかけていただきたい。

ウ) さらに、政府として中国に限らずインド等これから経済的に重要視される国々に対するアンテナを高くし、タイムリーに情報を入手・分析しうる仕組み(JETRO 北京センター知的財産部のごとく、現地への人の配置を含め)に基づき、官民一体で迅速に問題の是正を当該国に働きかけできるような仕組みの構築を望みたい。

また、現地状況の調査等の重要性とは別の視点でみたとき、各国政府との外交戦略的交渉における現地大使館の役割が大きいと思われる中、この役目を担うべき特許庁の北京における担当官が JETRO にしか籍がない状況は至当ではない。米国、EPO の活動を参考に

各大使館における知的財産担当官の見直しを図るべきと考える。

2) 強制標準化の問題・強制実施権の適正運用・公共の福祉適用の基準に関する研究

- ・強制標準化は、競争力阻害要因であるがトロール対策の一手段との反論もある。
- ・強制実施権は、TRIPs の枠内での運用であればこれ異を唱え難い施策である。
- ・また、公共の福祉という観点で差止め請求権が容認される判決もでている（上述武漢晶源環境工程有限公司 v (福建) 華陽電業有限公司／富士化水工業事件）。
- ・これら事象は、経済情勢の変化に伴って知的財産（権）の性格、ひいては知的財産制度が変わりつつあることを意味するのかもしれない。

(要望) 今後、これらの事象が頻発した場合、旧来の知的財産制度の射程が不明確になるおそれがある。したがって、これらがどのような環境の変化の下で発生しているのかを分析し、それぞれの施策、すなわち知的財産（権）に対する規制が、知的財産制度の適正範囲に納まっているものか、あるいは適正範囲とは何を基準に判断すべきものかを研究することを望みたい。

3) グローバル化からくる対応負担（出願国数の増加）を克服する施策の実行・継続： 低コストで質の良い権利を多数の国に確保できる施策の実施

- ・企業が世界市場に進出する場合、当然に知的財産戦略もグローバルの視点で組まなければならない、コスト面、効率面、戦略立案の容易さの観点からすると、世界若しくは広域横断的な統一知的財産法が望ましい。しかしながら、各国・地域の知的財産制度（審査）の壁が立ちほだかり、統一知的財産法の実現は遠い。
- ・ひところ騒がれた ASEAN 統一法に向けた動きも伝わってこない。2010 年の APEC で議論された内容もこれから取り組もうとする段階である。

(要望) ア) 世界各国で特許を取得するコストは高く、企業は必要と思いつつもコストパフォーマンスの観点からミニマムの対応しかできていないのが現状である。

したがって、特許審査ハイウェー（PPH）に代表される、安いコストで質のいい特許を世界各国・地域で取得する仕組み作りは歓迎されるどころであり、強力で押し進めていただきたい。

なお、PPH に関しては、ユーザーの視点で運用面での利便性向上を要望しているが、日米欧三極の間においてさえも実現していない。関係特許庁との間で調整を進め、早期に運用改善を図っていただきたい。

イ) 当協会は、欧州の Business Europe、米国の AIPLA、IPO と民間三極ユーザー会議を開催し、統一出願フォーマット（Common Application Format）、統一引例フォーマット（Common Citation Document）の採用を三極特許庁へ働きかけているところであるが、日本特許庁主導で他極の特許庁さらには他の PPH 賛同特許庁への拡大調整を図り、グローバルスタンダードの早期実現を目指していただきたい。

4) 米国や欧州など先進国での制度・規則改正への働きかけ

- ・米国の Patent Reform Act や欧州の EU 域内特許・訴訟統一制度などの制度改正のほか、

米国特許・商標庁の「審査着手時期に関する提案」や欧州特許庁の「外国を優先権の基礎とする欧州特許出願に対するサーチ結果の提出義務」などにみられる規則改正が頻繁に行われている。これらの制度・規則改正は日本企業に大きな影響を与えるものであり、当協会も適宜意見書を提出し、適正な方向に定まるよう手を打っているところである。

(要望) ア) 一方 Patent Reform Act は何度も提案されるものの成立までには至っていない。先発明主義や Hilmer doctrine など米国特有の制度の改正状況を見守っていく必要があり、場合によっては諸事の働きかけが必要になると思われる。政府としても同法案の動向を見守り、時宜に見合った対応を執って頂きたい。

イ) 欧州の EU 域内特許・訴訟統一制度も一本調子に進むのか不透明なところもあり、また翻訳の問題もどのように解決されるか未定である。政府としても同制度の動向を見守り、時宜に見合った対応を執って頂きたい。

5) 経済活動と連携した知的財産戦略の重要性

・日本の経済環境を打開するものとして TPP 加盟や EPA/FTA 交渉の必要性が叫ばれている。これらの動きに呼応して、彼我の知的財産関連法・制度の見直しが当然に発生する。

(要望) 諸外国の知的財産関連の法律や制度を TPP や EPA/FTA などの交渉のときに修正させ、日本企業がその国や地域で事業をしやすい環境づくりに努力願いたい。同時に、その交渉を成立させるために日本の制度や法律の修正が必要な部分は、臆することなく時宜に合った修正を図ることを望みたい。

2. 外国市場における Enforcement の強化

1) 模倣品・海賊版排除対策の実効性を高める努力

(1) 模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) の早期発効

・懸案であった模倣品・海賊版拡散防止条約 (ACTA) が、日本政府のイニシアチブにより 2010 年秋に、日本、オーストラリア、カナダ、EU、韓国、メキシコ、モロッコ、ニュージーランド、シンガポール、スイス、アメリカ合衆国間で大筋合意がなされたことは、評価される。

(要望) 本条約の早期発効と、今後、より実効性を高めるべく新興国・途上国への働きかけを強め、とりわけ中国の取り込みを図り、加盟国を拡大する努力が望まれる。

(2) 国際知的財産保護フォーラム (IIPPF) の継続推進

・2009年6月に経済産業大臣と中国商務部部長との間で交換された「知的財産権保護に関する交流及び協力に関する覚書」に基づく日中知的財産権ワーキンググループが動き出したことで、模倣品・海賊版に関する諸取り組みが加速されることを期待している。また、模倣品・海賊版対応は官民合同で事に当たる必要があり、その意味で第2回日中知的財産権ワーキンググループに民間のオブザーバー参加を認めたことは、評価に値する。

・一方、IIPPFの活動は、官民一体となった活動としてこれまで実績を上げており、実務を熟知した専門家を巻き込んだ中国支援活動（一方的に建議するのではなく、協働というコンセプトに基づく活動）として定着しており、日中知的財産権ワーキンググループが存在

する状況にあっても同様のスキームで活動を継続する必要がある。

・さらに、模倣品・海賊版の地球規模での流通に鑑みた場合、IIPPFは、国際政府組織(WCO、Interpol等)との密接な連携、協力、並びにそれらにともなう情報共有体制の構築の推進も必要となる。

(要望) IIPPF活動の拡大・活発化に備え、政府としてもIIPPF支援体制の維持・強化(IIPPF支援対応人材の配置、IIPPF活動施策との連携、並びに予算措置)を講じることが望まれる。

2) 外国の裁判制度の透明化、裁判における公平性担保の努力

(1) 外国の判例の研究並びに裁判制度の透明性確保

・近年の中国の知的財産熱(特許権・実用新案権・意匠権・商標権の取得数の増加)からすると、外国人を被告とする訴訟が増加することが見込まれる*。

*第二審の人民法院へ上訴される案件は2008年度で4,759件、当事者が外国企業である渉外事件は、2008年度で1,139件となっている

・また、中国においては、外国企業が巻き込まれた事件、すなわち(仏)シュナイダー事件(一審判決50億円、二審判決23億円、和解)、(日)富士化水事件(7億円)などでは、高額な賠償額が認定されている。

(要望) ア) 諸外国での裁判を闘うには、裁判の予見可能性を高めるために基礎となる関連判例の研究が不可欠であり、判例研究のための仕組み(含む現地語の翻訳の推進)を検討願いたい。

イ) 日本企業が巻き込まれた事件においては、被告企業のヒアリングを通じ、進歩性判断基準が低いために特許無効となしえなかった事情はないか、単なる訴訟の遂行の仕方が悪かったのか、分かりにくい訴訟制度が一因ではなかったのか等を分析し、進歩性判断基準や訴訟制度上の問題があったとすれば、その是正を求めていただきたい。

Ⅲ. 国内における諸問題への対応

産業構造審議会特許制度小委員会の報告書が発表され、先ほど、パブリックコメントに付された。これまで懸案とされた事項についての制度設計の方向性が明確にされたことは、喜ばしいことであるが、継続審議事項や特許制度小委員会に取り上げられなかった事項もある。これら事項のフォローを是非とも行ってもらいたい。

また、グローバルスタンダードの観点から制度設計を見直すべき点も残っており、さらには知的財産意識の欠如とまではいえないが、知的財産に対する認識の曖昧さ、知的財産尊重の不徹底からくる課題も残されている。知財立国と胸を張って言える状況を一日も早く達成するため、これら課題に取り組んでいただきたい。

1. 競争力阻害要因の除去

1) 職務発明制度の根本的見直し

・企業は先の特許法 35 条改正にいち早く対応し、自社の職務発明規程を改正法に適合するよう改めた。しかしながら、企業が抱えるリスクは軽減されておらず（これまで発生している職務発明対価請求訴訟の事案は旧法案件であり、裁判所の審理においては、法改正時に示された国会の付帯決議が参酌されていない）、先の改正に対する期待感が薄れ、特許制度に対する違和感が生じている。

・すなわち、裁判所における職務発明対価請求訴訟における発明の貢献度合いに関する判断の不透明性（自己実施の場合に、売り上げの 30%なり 50%は、独占の利益から生じるとみなす知的財産高等裁判所の運用）の観点、人事処遇等への不満の代替として発生する職務発明対価請求訴訟の観点等の問題がある。

・また、この職務発明制度が海外からの R & D 投資意欲に影響を与えている要因となれば TPP に代表される開国が叫ばれている今日、大きな問題である。

・さらに、研究開発がグローバル化し各国・地域に開発拠点が分散し、これらの発明者がバーチャルな状態で国際的共同研究を行った場合の貢献評価へ悪影響を与えることが予測され、それによるイノベーション阻害と結びつく可能性も秘めている。

（要望） 開国、グローバルスタンダード、国際間共同開発の促進という観点から、職務発明制度の根本的見直しを望みたい。

2) 刑事裁判における営業秘密保護の実現

・自己の営業秘密が不正に侵害された企業等に対しては、民事面、刑事面での救済が実体法上認められている。しかしながら、刑事手続における営業秘密保護策が制度化されていない現状では、告訴後、刑事裁判の場で当該営業秘密が公開され、当該営業秘密の財産的価値が一旦に消滅するリスクは依然残っている。また、加害者側もこの事情を熟知している状況下、刑事罰面での抑止効果は低く、営業秘密保護の観点から他国の制度と比較して充分であるとはいえない。

・この点、経済産業省および法務省は共同で「営業秘密保護のための刑事訴訟手続の在り方研究会」を開催し、平成 22 年 12 月 7 日、刑事訴訟手続における営業秘密の保護法制的骨子が同研究会において賛成多数で了承された。

（要望） 当協会として、本件保護策の法制化の目処が立ったことについては、高く評価している。

産業界の立場からは引き続き、営業秘密の実効的な保護のため、特に重要な技術の海外への流出防止等の観点から、犯罪抑止力を高めるためにも、同研究会で了承された骨子をもとに、1 日も早い刑事手続における営業秘密保護策の法制化を強く要望する。

3) 標準化への関心を産業競争力に変える工夫

・デジュール標準、フォーラム標準等に主導権をもって規格に知財を埋め込むことの大事さは一般に認識されてきた。これら標準は、デファクト標準と異なり、長期的施策として企業だけでは対応できない。また、標準化に対しては、上手く立ち回るための施策だけでなく、無理な標準化をリードする第三国対応も求められる。

・一方 Essential Facility 標準規格に対する、hold up 問題も顕在化している。

(要望) ア) 昨年掲げられた国際標準化については、一部報道で動きを垣間見ることはできるが、多くの企業は未だ問題点の認識段階に留まっている。

全容を見せないこと自身が戦略である場合もあろうが、その場合であっても、政府だけで進めるのではなく官民一体となって動く体制を構築されることを期待する。

イ) 個別案件毎に支援することを原則とした場合は、どこへ相談すれば、どのような支援が得られるのかの情報を開示願いたい。

ウ) 標準化人材育成のプログラムの開示も求めたい。

エ) 標準化に伴う hold up 対策、たとえば公共性の高い規格に関して規格必須特許を保持する者もしくはその特許の継承者が規格実施者に対し規格策定後に差止め請求権を武器に法外な特許実施料の請求をする場合の対策の検討をお願いしたい。

4) 保護と利用のバランスに配慮した著作権制度の整備

(1) 権利制限規定の早期成立と積み残し案件のフォロー

・近年の急速なデジタル化・ネットワーク化の進展等により、コンテンツその他の著作物の利用態様はますます多様化している。技術の進展や社会の変化にタイムリーに対応し、イノベーションを喚起していくためには、とりわけ著作権の権利制限規定について、現行の限定列举型の規定のみの対応では一定の限界があるため、権利者の利益に配慮しつつも、より弾力的な運用で著作物を利用できる仕組みが必要である。

・この点について、本年度、文化審議会著作権分科会において、権利制限の一般規定の導入の方向性が示されたことは、企業実務上の懸案に対する大きな前進であると考えている。

(要望) ア) 来年の通常国会に著作権法の改正案が提出される予定と報道されているが、コンテンツ産業の活性化タイミングの観点においては歓迎されるところであり、早期立法化をお願いしたい。

イ) 立法化に際しては、過度に限定的な規定とならないよう、ある程度の柔軟性を持たせた（特にC類型については包括的な受け皿規定として機能しうるよう）制度設計をお願いしたい。

ウ) AからC類型以外にも、企業内で行われる少数の複製など、権利制限の一般規定の対象とすべき利用行為が、実務上少なからず存在している。したがって、権利の保護と利用のバランスを図り、知財の創造サイクルを活性化させるという観点から、公正な利用を包括的に許容し得る権利制限の一般規定の導入に向けて、来年度以降の文化審議会の場においても引き続き検討を行っていただきたい。

エ) なお、平成21年1月の著作権分科会報告書において権利制限を行うことが妥当であると述べられている事項についても、早期対応（プログラムのリバースエンジニアリング関係については早期立法化、薬事関係等については早期法的手当てに向けた検討）を進めていただくことをお願いする。

(2) コンテンツの流通促進および侵害コンテンツ対策

・侵害コンテンツ対策についての制度的枠組みの検討にあたり、現在、アクセスコントロール回避規制の強化やサービス・プロバイダの在り方についての検討が進められている。

(要望) これらの手当てについては、権利者の利益を配慮しつつも、技術革新を進める製造業者や流通の重要な担い手となるサービス・プロバイダに対して過度な技術的制限や負荷を課して事業の萎縮、ひいては国際競争力の阻害を招くことのないよう、保護と利用のバランスを配慮した対応を要望する。

5) 多様化するデザイン創作活動の支援

・意匠（権）の保護に関しては、権利範囲の確定の見地からすれば慎重な議論も必要であるが、一方韓国の意匠（権）保護施策の展開の速さには目を見張るものがある。韓国の状況はある意味、市場化テストであり、得るものは得るという姿勢で臨む必要があると思われる。

(要望) 製品の差異化の大きなポイントの一つである“動きのある画面デザインの保護”の在り方、意匠の保護範囲の明確化の検討（例えば、物品の用途中心から創作中心の保護へ、一部無審査の可能性（ライフサイクルが短い製品（衣料等））の観点等《cf. 韓国意匠法》）を検討願いたい。

6) 特許制度の健全化のための研究

・産業振興のための特許制度が、特許（権）を換金するための制度に変容しつつある。確かに特許のライセンス制度は、他人の特許権の存在を前提としてもライセンスを取得することにより新規事業への参入、あるいは既存事業の継続を担保するものとして望ましいものである。しかしながら、この制度も行き過ぎると本来の産業振興という理念を危うくすることに繋がる。かかる観点から、産業構造審議会知的財産政策部会の特許制度小委員会では、差止め請求権のあり方としてこの問題が取り上げられ審議された。しかしながら、新たな仕組みは発案されず、審議継続となった。

・上記事情は承知していても、産業界においては、特許制度の理念と異なる動きをするentity（いわゆる「パテントトロール」）の出現による戸惑いや、米国におけるそれらentityの訴訟攻勢を聞き及び、日本において同様な現象が起きた場合を懸念する声は相変わらず強い。

(要望) 本問題は、I. で述べた強制実施権や公共の福祉と知的財産（権）問題に通じる「特許法の理念」に関わるものである。経済の仕組みの変化に伴い従来からの特許制度が変わってきているのか、それとも現行特許制度設計が限界にきているのか、掘り下げた議論が求められる。

したがって、特許制度小委員会報告にある『いわゆる「パテントトロール」や国内外の技術標準をめぐる権利行使の実態、諸外国における議論、国際交渉や我が国における判例などの動向を踏まえつつ、差止請求権の在り方について多面的な検討を行うことが適当であるとの指摘がなされた。この点を踏まえ、多面的な検討を加速化しつつ行った上で、引き続き、我が国にとってどのような差止請求権の在り方が望ましいか、検討することが適当である。』を担保する仕組み（ワーキンググループの形等）を維持願いたい。就中、ど

のような状況において差止請求権が制限されるべきか、およびその場合にいかなる補償を特許権利者に与えるべきか等、具体的に議論を深めることが必要である。

7) 日本版バイドール法関連の契約書・報告の統一化および内容見直し

・本法律に基づく政府プロジェクトに適用される契約書や報告事項が、省庁毎さらには同じ省庁内であっても管理部署毎に、また年度によっても異なるために、政府プロジェクトへの参加前にはその都度契約書の内容を精査して参加の可否を判断し、またプロジェクト参加後には個別に報告事項や時期を管理しなければならない。また、特許権満了に至るまでの（すなわち発明から 20 年以上にもなりうる）報告が求められる場合も多々見られるなど気の遠くなるような超長期の報告義務も課されている。我が国においてはあまりにもバイドール運用上の企業の負担が重くなりすぎている。

これに対して、米国では、国防・軍事関連など特別な配慮が必要とされるプロジェクト以外については、基本的に知財に関しては契約書や報告事項は統一化されており（FAR52.227.11 https://www.acquisition.gov/far/current/html/52_227.html）、実際に、政府プロジェクトの 70～80%に FAR52.227.11 が適用されている。また、FAR52.227.11 においては、特許出願・特許権等に関し企業が自ら管理して報告しなければならない事項は発明から 2 年以内に完了する。

（要望）日本では日本版バイドール法運用上の企業負担があまりにも重い。日本においても早期に政府プロジェクト関連の契約書・報告書の統一化や内容の見直しを行い、日本版バイドール法の実効性を高めていただきたい。

8) 公共事業入札と営業秘密保護の実態把握のための調査

・公共工事の品質確保の促進に関する施策を総合的に推進するための基本的な方針が、平成 17 年 8 月 26 日閣議決定において示され、「各発注者は、説明責任を適切に果たすという観点から、落札者の決定に際しては、その評価の方法や内容を公表しなければならない。その際、発注者は、民間の技術提案自体が提案者の知的財産であることにかんがみ、提案内容に関する事項が他者に知られることのないようにすること、提案者の了承を得ることなく提案の一部のみを採用することのないようにすること等取扱いに留意するものとする。」と謳われている。

しかしながら、一般的に企業が一般地方公共団体や特別地方公共団体に納入した設備や、それに付随して納入される図書類に関しては、「その所有権も市町村にあり、それをコピーすること、それを第三者に開示することに関しては、当該図書類に知的財産（権）を有するあるいは営業秘密として秘匿したい納入企業の意向を聞くまでもない」との対応が行われているのではないかと疑われる²。

²ここでいう図書類とは、その設備に関する製作図面、詳細図面、仕様書、部品関係の資料、運転マニュアル、運転記録等であり、設備を建設した会社が、設備の納入とともに、一般地方公共団体や特別地方公共団体に提供するものを指す。

また、特に施設の建設に伴って発生する施設の日々の運転、修理、改造、部品交換等の、いわゆるメンテナンス工事は、一定期間を過ぎると、先の施設建設・運転業者のメンテナンス契約が終了し、個別の発注・競争入札対象となる。この場合、入札に応募する第三者会社が工事費用を見積るためには、その施設に関する図書類が必要となる。これらは、もともと施設を建設した企業が作成したものであるが、「一般地方公共団体や特別地方公共団体に所有権があるからそのような企業の図書類を第三者である入札応募会社に配布しても構わない」との実務が行われているのではないかと疑われる。一部には、図面がそっくりインターネットで閲覧できる状態のものもあり、外国からのアクセスも容易であるので、技術流出の観点からのチェックも必要と思われる。

(要望) 閣議決定の基本方針には、これの周知徹底のために、一般地方公共団体並びに特別地方公共団体に対する指導及び支援もその大きな項目の一つに掲げられている。したがって、今一度、基本方針「発注者は、民間の技術提案自体が提案者の知的財産であることにかんがみ、提案内容に関する事項が他者に知られることのないようにすること、提案者の了承を得ることなく提案の一部のみを採用することのないようにすること等取扱いに留意するものとする。」の周知の度合いに付き、実態調査を願いたい。

2. 国内競争力アップのためのサポート強化

1) 中規模企業に対するきめ細かい対応

・施策では中小企業に対する施策が目白押しであるが、大企業の範疇に入らず、また、中小企業の定義（資本金、従業員数）から外れた層（中規模層）に対する取り組みがおろそかになっている感がある。

・中小企業の定義（資本金、従業員数）から外れた層は、自助努力を期待する層に入っているためと思われるが、少数の知的財産担当で日常的な権利取得活動で手一杯の企業や、小額の特許予算しか工面できなくて、グローバルに打って出ようにも出られない企業が存在する。

(要望) 中小企業の定義の見直しもしくは、中規模企業に対するきめ細かい支援を願いたい。

2) 大学の育成と真の産学連携に向けての努力

・産業界と大学が出口をイメージして連携することは、産業競争力を高めるために必要なことである。

しかしながら、産業界と大学の交流のぎこちなさは、未だ解消しきれていない。企業並びに大学が共同の研究から得られる多くの知見を重要と認識し、かつその知見をいかに事業に結び付けるかを共に意識して協働するケース、すなわち産と学との連携により何を目標とするかの基本コンセプトが明確に共有されているケースは成功するが、未だ出口が見つからないにも拘らず将来の果実をめぐる歩み寄りのない成果の分配が議論される場合には、物別れに終わるケースが多い。このような場合には継続しても因縁が残り、お互い二度と共同研究したくないという不幸な負の関係を生み出すことにもなる。

また最近、大学側に特許出願及び維持管理をする財源がないことから特許を受ける権利の企業への有償譲渡が見られ、大学側にとって特許とは単に研究の軌跡を残すためだけのものかと疑う事例も生じている。

(要望) ア) 上記のように、大学において特許取得が本当は不要であったのかもしれない事例がある。研究投資を回収することは大事であるが、特許出願をただけでそれが可能と認識されていれば問題の根は深い。大学にとって特許の意義、戦略を再検証し、真に有用な発明に焦点を当てて出願するよう指導願いたい。

イ) 塩野義製薬(株)の産学連携(資料添付)は、成功事例を積極的に開示した事例であり、評価に値する。このような成功事例を集め、企業並びに大学の両者に対しこれを紹介する活動を継続願いたい。産学連携強化とか産学連携というキーワードでは産業界を惹きつけ難い環境にあるので、その点の工夫も願いたい。

3) 共同研究コンソーシアムや発明の実用化を支援する仕組み

・特許庁から「イノベーション促進に向けた新知財政策」において、国の資金が投入され、複数の大学・研究機関が連携して取り組んでいる「研究開発コンソーシアム」を対象として、知的財産戦略の専門家を派遣することにより、当該コンソーシアムにおける特許出願戦略、特許活用戦略等の知財戦略の策定を支援し、更なるイノベーションの促進を図ることを目的とした知財プロデューサ派遣事業が提言され、独立行政法人工業所有権情報・研修館が平成20年度より、知財プロデューサのコンソーシアム派遣が試行的に開始しているようである。

(要望) かように、コンソーシアムのイノベーション促進と効果的知的財産(権)の獲得を目指した動きが始まっていることは評価できるが、手本はベルギーのIMECにあって、IMECのような大型産官コンソーシアムや画期的な発明の実用化を支援するベンチャー育成策のしかけとに結びついているのかを検証し、引き続きそれらを効果的に推進するための知財施策の整備を実施していただきたい。

4) 知的財産情報の有効活用：夕陽が丘図書館資料の代替としての特許庁審査官専用端末の活用支援

・無効調査資料として有用であった通称夕陽が丘図書館(大阪府関西特許情報センター)の資料が利用できなくなった。夕陽が丘図書館資料は、不適正な権利行使を排除(当該特許権等を無効にする)し、企業の競争力を維持するためにも有用であった。

中国における急激な特許出願増加に基づいて特許関連の事件が今後増加すると思われるが、中国では、かなり特許性に疑いのあるものが登録されていると思われる。このような事例に対してまずは、公知資料を以って権利の無効化を図る必要がある。

かかる事情にあって、特許庁審査官専用端末は、夕陽が丘図書館を代替するものと期待されている。

(要望) 特許庁審査官専用端末(群)を使いこなすことは、企業の競争力に直結する重要項目である。これまでは、夕陽が丘図書館資料を活用できた事情があり、特許庁審査官専用

端末については、残念ながらどのような使い方をすれば所望の情報が得られるのか一般には知れ渡っていない。

夕陽が丘図書館資料との代替性というからには、その操作方法、どれほどの機能があるのかについて教育システムを確立する必要がある、最新の特許庁審査官専用端末(群)の最大効果化を目指すことから教育・指導に対する予算化を希望する。

また、これまでの夕陽丘図書館のユーザーとの関係から考えれば、東京の他、大阪、名古屋にも特許庁審査官専用端末(群)の設置が必要であり、予算化を希望する。

IV. 特許庁の政策官庁としての機能強化

上記要望事項は、関係官庁の総力を挙げて対応願いたい事項であるが、特許庁の積極的 Action に期待するところも多いので、ここで、政策官庁としての特許庁への期待をとりまとめておく。

1. 特許特別会計の射程についての官民協議体制

・特許特別会計については、2010年の行政刷新会議事業仕分けにおいて議論された。特許特別会計は、特定のユーザーが負担する特許料等収入により、当該ユーザーへの権利付与に係る審査・審判経費、審査体制の高度化等に必要な経費を支弁しているという点が評価されて制度継続と判定された。

判定結果には問題ないが、評価の過程で受益と負担との関係で、審査・審判経費、審査体制の高度化等審査官庁としての業務に直接的な支出が強調されている点が気がかりである。

すなわち、本制度のユーザーは、ユーザーが納める出願、審査請求、審判請求等の手数料並びに年金によって構成される特許特別会計には、特許行政に関わる直接的効果だけでなく間接的効果も期待している。

たとえば、小中学生に対する知的財産教育は、将来に向けて日本の知財立国を継承する施策という観点では必要なものであり、今の時点での直接のユーザーではないので、これにより特許特別会計の射程ではないと評価するのは早計と言わざるをえない。知的財産(権)を重視し、尊重する文化を形成するには、幼い時期からの教育が重要であり、日本の取り組みは十分といえず強化する必要がある。

(要望) ア) 模倣品・海賊版対策、事業リスク軽減のための不当な制度の是正、PPH等海外に向けた取り組みを強化しなければならない時期に、特許庁が審査官庁の機能中心に縛られることは、産業の競争力強化の観点からも問題であり、国内外の知財政策をリードする政策官庁としての強化が望まれる。

イ) 今回の仕分けにおける特別会計制度の射程に関する評価は、官民の合意が成立してなかった点が問題視された感がある。今後官民で常に特許特別会計の射程を議論し、合意を形成することを望みたい。

ハ) 小中学生に対する知的財産教育が、文部科学省の教育課程への統合という結果になったが、小中学生に対する知的財産教育は、必要な教育である。したがって、多面的教育プログラムを抱える文部科学省がきちんとした予算を知的財産教育に付けうるのか、また、知的財産教育プログラムを企画し、運営しうるスタッフを確保しうるのか、現場の教師がこれを教えるものかをも検証した上で、今後どのような形で教育を実施するのがよいか、検討願いたい。

2) 長期的施策を支える体制整備：特許庁長官の任期の適正化

・グローバル市場を見据えた時、日米欧の三極の連携は重要である。また、中国、韓国を入れた五極体制が IP5 という形でスタートしている。三極における施策をリードする意味で、また、五極でのプレゼンスを保つためにも、特許庁長官のポジショニングは重要である。さらに、国内の知財行政についても、特許庁長官の任期が現状のような原則 1 年という仕組みの中では、短期的に刈り取ることができる成果しかターゲットにし得ず、強力なリーダーシップで中期戦略を遂行する責任感は醸成でき難い。

(要望) 欧米が特許庁長官のポジションをどのような戦略の下に定めているのか、また、複数年の在籍期間が担保されているがゆえに発揮されるリーダーシップの違いおよび成果の違いを検証し、知的財産戦略の重要要素である特許庁長官の任期そのものについて見直していただきたい。

以上

連絡先：

日本知的財産協会（にほんちてきざいさんきょうかい）

事務局長 土井 英男

〒100-0004 東京都千代田区大手町 2-6-1 朝日生命大手町ビル 18 階

TEL：03-5205-3432、FAX：03-5205-3391

Mail：doi@jipa.or.jp