

職務発明制度のあり方について

澤 井 敬 史*



抄 録 特許法はいうまでもなく産業法であり、その目的は第1条にあるように「産業の発達に寄与すること」である。この特許法の中に、使用者と従業者との法律関係を律する特異の規定が存在する。企業において特許管理の仕事に携わった者であるならば必ず出会う職務発明に関する特許法35条である。ここ数年、この規定に関する世の中の関心が高まり、特に今年に入ってから極めて破格の対価の支払いを命ずる判決が相次いだことから、社会的にも大きな反響を呼んでいる。

しかしながら、実はこの職務発明の問題についてその本質に及んだ議論がきちんとなされたことは殆どなく、特許法第35条の改正法案の方向性を決める産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会の段階における議論においてすら、幸か不幸か巨額の対価支払い判決の出る前であったために、職務発明制度のそもそも論が徹底して議論されたとは言いがたい状況にあると筆者は考えている。

そこで本稿においては、産業の発展という原点に立ち戻りかつ企業における経済活動のメカニズムと実状に立脚して、職務発明制度のあり方をどのような視点に立って考えるべきかについて考察し、併せて企業における職務発明の管理の方向性についても言及する。

目 次

1. はじめに
2. 着眼点
3. 職務発明の管理の方向性
4. まとめに代えて

1. はじめに

(1) 背 景

現在の特許法第35条（以下、「35条」）の原型は、大正10年に出来上がっている。そして、それが昭和34年法に受け継がれ、現在に至っている。35条の特徴は、企業内の研究者などの従業者が創出した職務発明に関する特許を受ける権利は原始的にその従業者に帰属し、使用者である企業がその権利を承継したときには相当の対価を従業者に支払うことが規定されている点である。そして、その相当の対価の額は、その発明により使用者の受けるべき利益の額およびその発明がされるにつき使用者がした貢献の程度

を考慮して定めるとされている。

日本全体が右肩上がり成長しており、それに伴い安定した雇用状態が維持されていた時代には、35条が特に大きな問題となることはなかった。しかし、近年になり日本経済が厳しい局面に立たされかつ国際競争の荒波に激しく洗われる中、かつてのような終身雇用が保証されずまた雇用の流動化が起こり始めると、これまで目を向けられることもなかった35条が、企業を去った従業者の権利主張の道具として利用される状況が出始めるようになってきた。

しかし、35条は現在のように高度に組織化された研究開発を想定していないものであったことから、35条はその解釈如何によっては正常な企業活動を毀損しかねない危険性をはらんでいる。その恐れが、現実のものとなり始めたのが、2001年5月22日のオリンパス事件の東京高裁判

* 日本知的財産協会 政策プロジェクト・チーム・リーダー Takashi SAWAI

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

決である¹⁾。

(2) 産業界の認識

そこで、日本知的財産協会では35条の今日的な位置付けを再構築しそれを具体的な形で示す必要があると考え、2001年12月7日に、「特許法第35条 職務発明規定についての提言」を行った。その内容は「従業者等の職務発明の取り扱いに関しては、使用者等に特許を受ける権利等を承継させることおよびその条件等について、使用者等と従業者等の契約、勤務規則、その他の規定に委ねることができる制度とすること」を提言したものである。

その提言の背景は、以下の三点であった。

- (a) 過去の裁判例からみると、特許法第35条第3項および第4項の「相当の対価」の算定方法が不明確であり、また、不合理である。
- (b) 現行職務発明規定は大正10年（1921年）の立法であるが、当時と比較すれば昨今の経済社会状況は著しく変化し、労働条件は格段に向上している。発明者の処遇のあり方は、競争に打ち勝つための経営施策の一環として、各企業の経営判断に委ねられるべきである。
- (c) ひとり発明者だけに、法律によりインセンティブのための金額が支払われ、発明者以外の従業者には何ら支払われないことは、会社内における公平を欠く。

しかしながら、その後も続々と職務発明に関する判決が出された。それらの根拠となっている35条の不備あるいは産業構造審議会知的財産政策部会特許制度小委員会（以下、「審議会」）での議論について、産業発展の観点から日本知的財産協会は意見を発信し続けてきた。その内容の詳細については、同協会のHPに掲載されているので参照されたい²⁾。

これまでの日本知的財産協会での意見に集約

された事項や、そこには集約されてはいないがそもそも論を深く考えるときに配慮する必要があると思われる着眼点について、次項で簡単に述べてみる。

2. 着 眼 点

(1) 目指す社会像

これからの職務発明制度を考える際に、もっとも大事な点はどんな社会像を描くかである。先にも述べた雇用の流動化は、新しい社会に変化していく過程で現れている一つの現象であろう。その変化の先にある社会は、価値観の多様性を認めた上で、リスクをとったものがリターンを得る原則が堅持され、自己責任をベースとする社会になるであろう。それによってのみ国際競争の中で沈没しつつある日本が創造力に富み活力を持った社会を実現できると思われる。

(2) 経済学の観点

特許法は六法全書の中では産業法に区分されている。これは特許法の目的が「産業の発達に寄与すること」にあることから当然であるが、35条のそもそも論を考えるにあたって、まず産業発展の中心的役割を果たしている企業の活動実態を深く理解する必要がある。そして、法が規律する対象が経済の仕組みに深く関わるような特許法の場合には、経済学の考え方をより積極的に取り入れるべきであろう。法律は主として何が公正・正義かに重点を置き語られることが多く、経済的効率あるいはリスクなどの分析に深く関心を払うことは少なかった。35条は、企業の経済活動に密接に関係するものであるから、この点からのアプローチをより重要視すべきである。

(3) 三つの具体的な視点

大正10年法が制定された時代ならいざ知らず、技術が高度化し複雑化し、事業そのもののみな

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

らず事業を支える技術の創出に膨大な資金を要する現代において、産業発展の担い手は個人ではなくまぎれもなく企業である。企業の目的は利潤を上げることであり、そのために企業はリスクを負い様々な投資を行い、売上の一部を更なる投資に回しながら、経済活動を継続的に行っていくのである。その前提には、リスクをとって成功した場合にはリターンが得られるという原則が機能しなければならない。

従って、職務発明制度を考える場合には、次の三つの視点をしっかり見据え、常に評価を加えることが肝要である。第一は、産業の担い手である企業の投資サイクルを促進する仕組みになっているのかという視点である。第二は、リスクをとっているものがそれに相応しいリターンを得られる仕組みになっているのかという視点である。第三は、法人の意思を尊重する仕組みになっているのかという視点である。

① 経済活動の促進

第一の視点は、種々のリスクを負いながら持続的に収益を上げることを目指す企業の経済活動を促進することを重視しなければならないということである。

社会において経済活動を営んでいる法人（企業）の意思の下で、かつその企業のコスト負担の下で職務発明が創出される。職務発明の使用が他の企業活動（製造、販売等）とも相まって、商品やサービスが社会に提供される。そしてその結果として、収益を上げることによって、企業が持続していくための次の活動原資が生み出される。この経営サイクルの構築に失敗した企業は市場からの撤退を余儀なくされ、またその効率を上げられない企業は持続的な成長をすることができないことになる。それ故に、企業は血眼になり研究開発を推進し、競争の合法的な武器として使用できる特許権の獲得とその活用にも励むわけである。このような法人の意思（特許制度を

積極的に利用し利潤を最大化したいという企業の営み）が効果的に達成されるとき、法目的の産業発展による日本の経済的な繁栄がもたらされるのである。それを通して企業はまさに社会的な役割を果たすことにもなるのである。従って、この経営サイクルを促進する観点での評価を取り入れて、職務発明制度の法解釈や改廃論を検討することが必要である。

② リスクを負担するものの尊重

第二の視点は、リスクテイク (risk-taking) の主体がリターンを得ることを尊重しなければならないということである。

資本主義の基本の一つは、「リスクにチャレンジするからこそリターンを得ることができる」である。別の言い方をすれば、「リスクを負わない者は労働と貯蓄に対する平均的報酬と利子以上のリターンを手にすることは出来ない」のである。第一の視点で述べた経営サイクルを維持する過程で、企業は種々のリスクを負う。事業には常に失敗と成功が混在しており、失敗が伴う事業リスクに挑戦して、その結果、成功を収めた企業が利益というリターンを獲得して、繁栄していくのである。また、発明が生まれてくる前提となる研究開発の投資自体も、企業にとっては大きなリスクである。

一方、企業に勤務する従業員は、これらの様々なリスクを個人的には負うことはない。また自ら創出した発明について特許化できなかったり、あるいはその特許が使われることがなかったりしたとしても、そのような不成功に伴う投資リスクを負うこともない。従業員は企業内において法人としての意思を具現化する構成員にすぎず、リスクは企業がとっているからである。蛇足ではあるが、個人としての従業員のリスクが顕在化するのには、職務発明を創出したりその活用をする場面ではなく、所属する企業が種々のリスクを継続的な企業活動の中で上手に回避す

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

ることができずに倒産に瀕し、自らの雇用の破綻という事実によって知られるときである。

このように、職務発明に関してリスクを負っている主体は企業であるから、資本主義の原則に照らして考えれば、そのリターンは企業に帰属させるのがもっとも合理的でかつ自然である。そして、企業の経済活動の結果得られる収益の中で分配できる余剰があるときには、企業は経営の裁量として、発明の事実行為に参画した発明者にその配分（報奨等）を行うことがある。

別の言い方をすると、次のようにも言える。特許を受ける権利（あるいは特許権）は、一般論でいえば個人の創作活動の結果生まれる発明に関する権利であり、財産的な側面をもつことは言うまでもない。しかしながら、その発明が職務発明である場合には、発明者は企業から、発明を醸成する環境（技術の伝承、ノウハウの累積）と発明に必要な投資（研究資材と人員のコスト）を与えられた上で発明を創出し、その発明の商業化と利益の確保は発明者の貢献外であることから、個人が単独で行う発明とは異なり、全てのリスクを負った企業の経営の意思に基づき管理と制約を受けることは当然である。

もし、リスクを負ったものがリターンを正当に享受できないとしたら、そのようなところにリスクをとって投資する企業は現れず、膨大な資金を必要とする現代の研究開発の土台が目に見えないところで腐り始めることにつながるであろう。欧米の企業関係者からはこのような判決が続くようでは日本への研究開発投資に躊躇するという声が上がっているし、アジアの国からはこれがかえって海外からの研究開発の資金や拠点設立が日本を乗り越して自国に入って来易くなるとの話が伝わってきている。職務発明制度の運用や法解釈あるいは制度改廃にあたっては、リスクとリターンの関係を明確にした対処が望まれる所以である。

③ 錯覚の是正

(i) 職務発明の譲渡の特殊性

第三の視点は、法人としての企業とその企業の中で働く従業員との関係についてである。この両者の関係を対立構造として理解するのではなく、従業員が企業の意思を具体的に実現するための構成員として機能する内部的存在であるという点をきちんと理解しておく必要があるということである。

現行の特許法は、「発明をするという事実行為は自然人しかなしえない」という前提に立ち制度を構築しているため、法技術上、職務発明に関する権利の譲渡に関しては、発明者から企業が特許を受ける権利を譲り受ける構図をとらざるを得なかったのであろう。法律的な言葉を使わずに言えば、企業の活動意思に合わせて企業が発明を奨励しその使用できる状況を設定しやすくするために、従業員等と使用者等との譲渡関係を擬似的に作り出すことにしたともいえる。通常の譲渡取引であれば、譲渡するか否かと対価条件を巡って譲渡人と譲受人が自由な交渉を行って取引を決め、対価を定めるのであるが、法人の構成員である従業員がその職務範囲として当然なすべき行為の結果として生まれる職務発明について、35条が職務発明者の対価交渉権を認めているとはとても考えられない。ここに、一般の権利の譲渡と同列に職務発明のそれを論ずることができない原因が潜んでいる。にも関わらず、個人（従業員）と組織（使用者）という対立構図が35条に文言上見えるため、種々の錯覚を引き起こしている。

この錯覚を理解できれば、職務発明の譲渡対価は、通常の一般的な権利の譲渡と同じような考えに立ち、決定していくことはできないものであることに気付くであろう。通常の権利の譲渡に関する対価であれば、発明完成に至る諸々のリスクを負担した結果としてのリターンがその対価に反映されるのであろうが、先に述べた

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

ように、職務発明に関しては、そのリスクを負っているものは発明者ではなく企業であり、且つ企業は発明に従業者にさせようと発意し従業者に有形無形の投資をするのであるから、その対価の額は経営の裁量の範囲で決することが、もっとも理に適っている。

繰り返しになるが、従業員がそもそもリスクテイクせずになされる職務発明に対して、組織に依存せずに個人がリスクテイクをしてなされる自由発明と、同列の権利価値を認めた前提で、35条の解釈や改廃議論を行おうとするところに、錯覚が存在し、大きな誤りがある。

(ii) インセンティブ

これに関連して、もうひとつの誤った理解についても言及しておきたい。35条を発明者へのインセンティブとあたかも当たり前の如く称する向きもあるが、これも本質を見誤った見解である。特許法は、職務発明、業務発明、自由発明などすべてのジャンルの発明に関する事項を等しく規律する法律であり、特に職務発明だけを抜き出して、その奨励のために対価支払い請求権というインセンティブを、特許法が用意していようはずがない。もしそのように法制度としてインセンティブを用意したいのであるならば、職務発明に限らず他の業務発明や自由発明に関しても共通に適用されるインセンティブの仕組み（例えば、産業に著しく貢献した発明に国が報奨金を与えるなどの仕組みなど）を考えるべきであろう。特許制度は、特許権という独占権を認めるということそのものがインセンティブなのである。だからこそ、企業は法人の意思として特許権を取得しようとするのである。企業が内部問題（裁量の範囲）としてのインセンティブとして報奨制度を社内に構築するのは、まさにその法人の意思（独占を法的に保証される特許で事業優位に立ち利益を拡大したいという意思）を加速させたいがためである。自己責任の社会にあっては、発明者に対して社内の

種々のインセンティブを用意できない企業は、優秀な研究開発者を誘引することができずに研究開発競争に負け、特許法の独占権付与という制度的インセンティブの恩恵を享受できなくなるだけである。このようなインセンティブの本質的な理解も、また必要である。

3. 職務発明の管理の方向性

これまで、職務発明制度を考える際の着眼点について述べてきたが、それでは現実の問題が発生していることに対して、如何に対処していくべきであろうか？ 職務発明の問題は、企業の管理（人事管理を含む）のありようや対象の発明の特質などにより様々である。従って、唯一解は存在しないが、そのヒントになるような点について述べてみたい。

ところで、現在国会で審議されている35条の改正法案が成立したときに、職務発明に関する呪縛から我々は解放されるのであろうか？ 答えは否である。その理由は、前項で述べたような議論が深く掘り下げて行われたわけでもないし、欧米の知的財産関係者に「クレージー」と言わしめるような判決を想定して審議会段階で審議が尽くされたものではないと思われるからである。百歩譲って、十分な審議が尽くされた妙案であったとしても、改正法が遡及効を規定していない以上、今のままでは企業は向こう10年以上にわたり職務発明の問題を根本から克服することはできないであろう。

ただ、先に述べたような視点に立ち、次に述べる譲渡対象の特殊性をより深く考えた上で対処策を構築するならば、リスクを低減することは可能であろう。

(1) 譲渡対象の特殊性への理解

職務発明で世上話題になるのは、その対価の額についてである。しかし、よくよく考えてみると、その対価の対象である職務発明に関する

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

特許を受ける権利は捉え難いものであることに気付かされる。

法律上は特許を受ける権利と記述されているが、その客体とはどんなものであろうか？ 知的財産なる言葉が定着する前には無体財産なる言葉が用いられていたように、発明は無体物である。それが故に、その内容を特定するために、特許法は明細書なるものを用意し、かつそこに特許請求の範囲を記載させることにしている。しかし、譲渡時点ではその特許請求範囲が記載される前の状態であるため、従業者がなした職務発明が何によって特定されるのかという課題が残る。

客体の特定は誰が行っているのであろうか？ 特許を受ける権利には独占排他的な効力があるわけではない。特許出願され審査を経て特許権として登録が認められた時点で、結果として、特許を受ける権利が発展的に独占排他的な権利に昇華するようなものである。この特許権の成立プロセスには、従業者から特許を譲り受けた法人（使用者）がその意思で関与することになる。発明者が権利範囲の確定プロセスに関わることはあっても、それは法人の構成員としての仕事で関わっているにすぎないとみるべきであろうし、自己の財産（対価受領の対象）の価値を高めるための立場としての関わりではない。

また、職務発明に関する特許を受ける権利を企業に譲り渡した場合に、その価格はいつ確定するのであろうか？ 通常取引であれば、譲渡の時点でその価格が確定するのが一般的である。そうでなければ、取引の安全性が保てないからである。従って、職務発明についても、そのような原則を採用すべきであろう。しかし、現実には職務発明に関する特許を受ける権利を譲り受けた時点で、対価を支払うことにしている企業は少ないと思われる。これは、先に述べたように特許を受ける権利が特許権として確定していないことに起因している。更に、特許権

として成立を認められたとしても、その価値は絶対のものではない。特許権の保護対象である発明を形作る技術は時間とともに陳腐化していく宿命を背負っている。新しい技術が出現すればそれまでの技術は陳腐なものとなり、使われることはなくなるのである。これは、特許権の価値が、時間に対して不連続に激変し無価値になることを意味している。

(2) 企業の対処策

企業の対処策は大別して、次の三種類になろう。第一は実務の改善、第二は企業間の連携、第三はルール改変への関与である。

① 実務の改善

第一の実務の改善については、職務発明の管理を工夫することにつきる。

現行の35条を両者の利益調整をするためのものであると説く者があるが、リスクテイクがあって初めてリターンを得ることができるとの原則に立ち返って考えるならば、プロフィットシェアリングではなくプロフィットの前提となるリスクをシェアしたものにそれなりのリターンを支払うというリスクシェアリングの考えに立った管理を進めることがポイントになろう。例えば、特許を受ける権利の譲渡に関して、その対象物の特定、譲渡の対価の決定、対価の支払い時期などについて、明確な基準を設定しその運用の徹底を図ることである。

特許を受ける権利の企業内での取扱いは、職務発明がなされるとその発明者の所属する研究開発部門に届出され、企業がそれを職務発明と認定した時点で、特許を受ける権利がその企業に譲渡されたことになるのが通常であろう。譲渡対象は、譲渡時点で記述された書面や発明者からの説明で特定されることになる。その後の、社内プロセスで暫時発明の実体が姿を現してくるものや、姿を変えていくものは、あくまでも

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

譲渡後に会社の意思としてそれをリファインしていると考え、譲渡されたものはあくまでも当初の書面によって特定できるものとみるべきであろう。従って、発明者に技術的なポイントと権利になると想定される範囲を自ら特定させ、その資料は出願後も長期にわたり保管するようしておくことが大切である。譲渡時点において発明者が認識しているレベルのものを残しておくことが、後の争いになった場合の対象の特定に必要である。

譲渡の対価については、その価格が決め難いこともあり、出願、登録、実績の三段階に分けて発明補償をしている例もあるが、そもそも譲渡の対価であるから譲渡時点で通常の譲渡取引と同様に対価を支払い切ることを基本とすべきである。しかしながら、先にも述べたように、特許を受ける権利が潜在的に持っている独占排他的効力の範囲は登録時点にならないと確定しないという考えに立って、登録時点をもってその対価を決定するようにするのも可能であろう。その際には、企業としての対価支払い債務を後に残さないようにするためにも、登録時点に所定の発明評価を行いその対価を確定させるのが大事である。この発明の評価と評価に基づく対価の確定は、ほとんどの場合に未だ商業化される以前に行うことになると思われるので定性的な評価とパターン化された対価となる。仮に、実績が出た時点で金銭を発明者に支払うようなインセンティブ策を講じるとしても、それは職務発明の譲渡対価ではなく、あくまでも報奨としてのものであることを明確にしておくべきであろう。

更に、登録時点で対価を支払うことにしても、退職してしまったような場合にその所在がつかめなくなるケースが存在し、債務の支払いが中断してしまうような事態も起こりうる。これに対処するためには、例えば退職後の支払いに関してはあらかじめ振り込む銀行口座を指定して

もらい、移転などで口座変更する場合には発明者から申し出をさせるようにしておき、その申し出がないときにはその債務についての支払い義務が残存しないような手立てを講じておくことも必要であろう。

そして、今後の社会の多様性を考慮すれば、ローリスク・ローリターン型（例えば、これまでのような通常の労働条件で研究開発する場合には、一律の譲渡対価の支払いで了解するタイプ）と、ハイリスク・ハイリターン型（例えば、一定期間内に所定の成果を出せなかったときには研究開発に要した費用の一部を負担するなどのリスクを負うが、成功の暁には通常定められるよりも多くのリターンを得られるタイプ）を用意し、そのどちらを選択するかをあらかじめ使用者と研究開発者との間で合意しておくことも一つの方策であろう。いわゆるインセンティブコントラクトの類を選択可能にした多様性の導入である。

その他にも、それぞれの企業風土や経営ポリシーあるいは研究開発の分野の特質に応じて、さまざまな実務の改善案が考えられよう。

② 企業間の連携

第二は企業間の連携により訴訟などでのリスク低減を図ることである。同じような訴訟を抱える企業同士が一定の範囲で連携をとり、リスクを負担している企業の立場を裁判官に納得してもらうための論理を構築することが大切である。

これまでの裁判例をみても、問題視された職務発明そのものの価値算定の是非論に入り込みすぎていて、その前提となる企業活動の経営サイクルや投資のリスクの主張が不十分な点があるようにも見受けられる。また、経済学の考えをより積極的に取り入れるならば、対価には発明が会社に収益をもたらさないような場合のマイナスの概念も入れるべきではないかなどの主

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

張までもがあり得るのかもしれない。法人の社会的意義、そしてその構成員である従業者の役割と責任という視点からの主張もあるかもしれない。

裁判はいうまでもなく弁論主義であるから、当事者の主張以上の部分にまでは踏み込んで判断しない。企業活動の実相を裁判所に理解してもらうための方法論を企業間にもっと共有する必要がある。但しその場合であっても、正当な主張と合理的な立証ができなければ、裁判に勝ち抜くことはできないのであるから、立証を想定した資料の蓄積・保管にも日ごろから配慮しておく必要がある。

③ ルール改変への関与

第三のルール改変への関与の仕方については二つある。

一つ目は、現在審議中の改正法案に対するものである。今回の改正法案でも職務発明の問題が根本的に解決されるものでないことは先に述べたとおりである。しかし、これを契機にセーフガードの措置を少しでも講じておくことが必要である。企業が正当な手続きを踏んだ場合には、その対価については裁判所がそれを尊重するようにする慣行を企業努力で確立することである。

改正法案は依然として現行の35条と同様に、使用者と従業者という対立構造的な記述を残したままにしている。産業の健全な発展に鑑みれば、この記述が誤解を生むことのないように、職務発明制度の本旨がリスクシェアリングにあることを逐条解説などにわかり易い形で説明するようにしていかなければいけないであろう。

使用者と従業者というと、企業と労働組合といったような通常の労使構造を想定して議論を行いやすいが、実際には発明は管理職である研究開発者も創出するのである。従って、使用者と従業者との間で行われる“協議の状況”とは

どんなものであるのか？ また、“基準の開示状況”や“意見聴取の状況”等とは、どんなものであるのか？ このように極めてあいまいな用語が改正法案に用いられているが、その解釈が有効かつ正当になされるようにするためには企業の実務との擦り合わせが必須不可欠である。そのためには、これをやっていれば大丈夫であるというポジティブなガイドライン作りに企業が智恵を出すことである。また、これをやってはいけないというネガティブなガイドラインなどについては、行政などが取り組むであろうから、これに対しても実務に根ざした実際的な意見を述べていくことが大切である。更には、わかりやすい事例集を作成することにも実務の観点から知恵を絞る必要もある。

二つ目は、職務発明制度の将来の改廃についての考えを、その時々を経済活動の実状に合わせて提言していくことである。

現在の35条は、これまでも縷々述べたごとく、企業がリスクのすべてを負っているにもかかわらず、そのリターンを発明者に直接返還せよという経済原則に反しかねない要素を含んでいるものである。この考えを本来の形に取り戻すもっともわかりやすい形は、リスクを負った企業がその成果物である特許を受ける権利の原始的取得者になることである。いわゆる法人発明論である。著作権制度においてソフトウェアの分野で、法人著作が認められており、その背景にはソフトウェア開発が企業の発意とリスク負担に基づいて行われるということがある。それとのアナロジーで考えれば、法人発明論も決して無理な論ではない。現にイギリスやフランスでは現行法でこの考え方を採用している。

仮にこの法人発明論を採用しない場合であっても、今後の多様な社会を考えたときには、現在より契約重視型に移るであろうから、それを反映させ35条を撤廃することで、企業と従業者との契約に委ねる米国式を採用するのも解決策

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

の一つである。

いずれにしても、今後の企業が実務の改善をしていく中で、その先にこのような職務発明制度の改廃を念頭におきながら職務発明の管理をしていくことが大事である。

4. まとめに代えて

多様性を前提とするこれからの社会で競争していくことを想定したときに、大事な点はリスクをとったものがリターンを得るという極めて単純な原則を透徹させることが大切になる。そのような社会では、企業も個人も自己責任に裏打ちされた行動が求められる。研究開発者が生き生きと活躍できるような研究環境を用意できない企業は、良い人材の確保ひいては優れた成果が得られずに市場からの撤退を余儀なくされるのである。その点において、企業は自己責任が問われる。また、企業で働く研究開発者も、ハイリターンを希望するならば、自己責任においてハイリスクを負担していかなければならない。その典型がベンチャー・ビジネスという企業を自ら実行することである。

いずれにしろ、ローリスク・ハイリターンのような誤った風潮を排除し、日本の研究開発環

境の土台を腐らせることのないようにしていかなければならない。正しい姿の職務発明制度の構築なくしては、今後の産業の発展は望めないであろうし、そのための智恵と行動が知的財産管理に携わる我々に求められている。

注 記

- 1) この判決では、『特許法35条3項、4項は、強行規定であるから、……上記定め(筆者注：“勤務規則その他の定”)により算出された対価の額が、特許法35条3項、4項にいう相当の対価に足りない認められる場合には、……特段の事情のない限り、従業者等は、上記定めに基づき使用者等の算出した額に拘束されることなく、同項による「相当な対価」を使用者等に請求することができるものと解すべきである。』との趣旨の判断が下され、企業の裁量範囲が制限される危惧が現実化した。
- 2) http://www.jipa.or.jp/content/jyohou_hasin/teigen_iken/teigen-iken.html
「特許法35条 職務発明規定についての再提言」(2002年12月27日)
「「職務発明制度の在り方について」(案)に対する意見」(2003年11月20日)
「職務発明に関する対価について」(2004年2月19日)

(原稿受領日 2004年4月9日)