

職務発明制度の見直しと営業秘密保護の強化

— 知財二法をめぐる国会論議 —

経済産業委員会調査室 鎌田 純一・柿沼 重志・吉川 幹晃

「特許法等の一部を改正する法律案」及び「不正競争防止法の一部を改正する法律案」は2015年3月13日に閣議決定され、同日、第189回国会に提出された。

両法案は、衆参両院において経済産業委員会での審査等¹を経て、2015年7月3日の参議院本会議で可決・成立している²。

本稿では、まず、これら知財二法の概要³について簡単に整理した上で、同二法をめぐる国会論議について、紹介する。さらに、それらを踏まえ、職務発明制度の見直しと営業秘密保護の強化に関する今後の課題について、若干の考察を加えたい。

1. 法律の概要

(1) 特許法等改正

一般の改正では、知的財産の適切な保護及び活用により我が国のイノベーションを促進するため、発明の奨励に向けた職務発明制度の見直し及び特許料等の改定を行うほか、知的財産権に関する国際的な制度調和等を実現するため、特許法条約及び商標法に関するシンガポール条約の実施のための規定の整備が行われている。

改正の主な内容は、以下のとおりである。

ア 職務発明制度の見直し

契約、勤務規則その他の定めにおいてあらかじめ使用者等に特許を受ける権利を取得させることを定めたときは、その特許を受ける権利は、発明が完成したときから使用者等に帰属する。職務発明に係る特許を受ける権利の従業者帰属を希望する法人等及び契約、勤務規則等のない法人等については、従前どおり従業者等に帰属する。

従業者等は使用者等に特許を受ける権利を取得等させた際に「相当の金銭その他の経済上の利益」（以下「相当の利益」という。）を受ける権利を有する。改正前は、従業者等は金銭の支払を前提とする「相当の対価」の支払を受ける権利を有していたが、一般の改正により、金銭以外のインセンティブ⁴の付与が認められる。

¹ 参議院では2015年6月17日に本会議における趣旨説明及び質疑も行われている。

² 両法案ともに、衆参両院の経済産業委員会では、賛成多数（反対会派：共産）で可決、本会議での採決も衆参ともに賛成多数で可決している。なお、両法律の公布は2015年7月10日。

³ 法案提出に至る経緯や法案の詳細な概要については、鎌田純一、吉川幹晃「職務発明制度の見直し— 特許法等の一部を改正する法律案 —」『立法と調査』364号（参議院事務局、2015年5月）及び柿沼重志「産業競争力の維持・強化のための営業秘密保護法制の見直し— 不正競争防止法等の一部を改正する法律案 —」『立法と調査』364号（参議院事務局、2015年5月）をそれぞれ参照。

⁴ 例えば、ストックオプションの給付や留学の機会の付与などが想定される。

契約、勤務規則その他の定めにおいて相当の利益について定める場合に考慮すべき状況等⁵に関する事項について、経済産業大臣が産業構造審議会の意見を聴いた上で指針（ガイドライン）を定め、公表する。

イ 特許料等の改定

特許料について 10%程度、商標設定登録料について 25%程度、更新登録料について 20%程度それぞれ引き下げる。

特許協力条約に基づく国際出願に係る手数料のうち、国際調査手数料、送付手数料等について、明細書及び請求の範囲が日本語又は外国語で作成されている場合に依り、それぞれ手数料の上限額を定める。

ウ 特許法条約及び商標法に関するシンガポール条約の実施のための国内法整備

各国で異なる国内出願手続の統一化及び簡素化を進める両条約に加入すべく、国内法における所要の規定の整備を行う。

特許法については、外国語書面等の翻訳文を所定の期間内に提出することができなかつたときは、特許庁長官が通知をするとともに、その期間が経過した後であっても、一定期間内に限りその翻訳文を提出することを可能とするための規定等を整備する。

商標法については、出願時の特例の適用を受けるための証明書を所定の期間内に提出することができなかつたときは、その期間が経過した後であっても、一定期間内に限りその証明書を提出することを可能とするための規定等を整備する。

（２）不正競争防止法改正

近年、我が国の競争力の源泉たる営業秘密が国内外に流出する大型の事案⁶が相次いで顕在化した。今般の改正では、こうした事案における被害金額の高額化及びサイバー空間の拡大に伴う手口の高度化等に対応し、営業秘密侵害行為に対する抑止力の向上や処罰範囲の整備を図るため、所要の改正が行われている。

改正の主な内容は、以下のとおりである⁷。

ア 罰金額の上限引上げ、海外重課、没収

罰金額の引上げ及び犯罪収益の没収等の措置を講じる。なお、我が国企業の営業秘密を海外で使用し、又はそれを目的として営業秘密を取得・漏えいする行為については、雇用や下請け企業への悪影響に着目して重課（海外重課）を行う。

⁵ 改正特許法第 35 条第 5 項において、相当の利益の内容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、策定された当該基準の開示の状況、相当の利益の内容の決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が挙げられている。

⁶ 新日本製鐵（現・新日鐵住金）の高性能鋼板の製法に係る営業秘密が、韓国製鉄メーカーであるポスコに不正取得・使用された事例等。

⁷ これらのほか、除斥期間（営業秘密侵害行為を起点として、請求権を行使できる期間）を 10 年から 20 年に延長する等の改正が行われている。

- ・罰金の引上げ 個人 1千万円 → 2千万円（海外重課 3千万円）
法人 3億円 → 5億円（海外重課 10億円）
- ・犯罪収益の没収規定（個人・法人）を設ける。

イ 非親告罪化

営業秘密侵害に係る罪を非親告罪とする。

改正前は、被害にあった企業が告訴しなければ公訴提起ができない「親告罪」であったが、被害企業の告訴がなくとも公訴提起できる「非親告罪」に改める。

ウ 被害企業の立証負担の軽減

民事訴訟における原告の立証負担を軽減するため、被告による営業秘密の使用を推定する規定等を創設する。

エ 営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等の禁止

営業秘密を侵害していることを知って譲り受けた営業秘密侵害品の譲渡・輸出入等を禁止し、差止請求、損害賠償請求の対象とするとともに、刑事罰の対象とする。

オ 営業秘密侵害罪の処罰範囲の整備

携帯情報端末の普及等のIT環境の変化に対応し、処罰範囲を整備する。

- ・営業秘密の転売行為を処罰対象に追加する。
- ・営業秘密の海外における取得行為を処罰対象に追加する。
- ・営業秘密侵害の未遂行為を処罰対象に追加する。

2. 国会における論議

(1) 特許法等改正

ア 職務発明制度見直しの必要性和効果

改正前の職務発明制度に関する成果検証、総括について、宮沢経済産業大臣からは、「2004年⁸以降、職務発明の対価をめぐる訴訟は4件ある。その中で、1億円を超えるような高額判決は確認されていないことから、2004年改正によって職務発明の対価の額について予見可能性が一定程度高まった」旨の認識が示された⁹。

職務発明制度見直しの必要性、効果について、宮沢経済産業大臣からは、「知的財産を取り巻く環境は、経済のグローバル化やオープンイノベーションの進展などを背景にこの10年で大きく変化し、ますます知財戦略の重要性が増している。特に近年、製品の高度化、複雑化により、一製品が数百、数千の特許から構成されるようになっており、適切な知的財産管理がますます重要となっている。こうした環境の変化を背景に、産業界

⁸ 今回の改正前の職務発明制度は2004年5月に成立した「特許審査の迅速化等のための特許法等の一部を改正する法律」に基づき、2005年4月から施行されている。

⁹ 第189回国会参議院本会議録第27号（平27.6.17）等

から職務発明制度の見直しの要望が高まり、日本再興戦略などにおいて職務発明制度の見直しについて検討を明記した、「権利の帰属が不安定とならないようにすべく、職務発明に係る特許を受ける権利を初めから法人帰属とすることを可能とし、企業が特許を円滑に、かつ確実に取得できるよう環境整備を図る一方で、政府が企業と従業者の間での発明のインセンティブを決定する手続に関するガイドラインを策定し、従業者との協議や意見聴取などの在り方について明確化することで、発明者の納得感を高め、イノベーションの源泉である発明を一層奨励することを目指している」旨¹⁰の答弁があった。

職務発明制度見直しの必要性に関しては、更に二重譲渡¹¹等権利帰属の不安定性の問題等を制度見直しの理由として掲げた趣旨についても質問があり、政府参考人からは、「現行制度においては第三の企業に対する対抗力がなく、第三者が二重譲渡を受けて特許を申請する場合には、それを特許としては受けざるを得ない状況であり、原始的に帰属させることが二重譲渡解決のために不可欠である」旨¹²の答弁があった¹³。

職務発明制度に係る法改正後の対応として、調査、検証等のフォローアップの必要性が指摘され、宮沢経済産業大臣からは、「職務発明制度の改正が従業者のインセンティブにどのような影響を与えたのかについて、企業や発明者に対するヒアリング、アンケート調査などにより調査、検証を行っていく」旨¹⁴の答弁があった。

イ 職務発明に係る相当の利益の法的性格、具体的内容等

従業者等の権利の内容に関し、金銭の支払を前提とする「相当の対価」から金銭及び金銭以外の経済上の利益である「相当の利益」へ改正した趣旨について、政府参考人からは、「特許庁が行った1万5千人の研究者向けのアンケート¹⁵では、金銭以外のインセンティブも重要であるという結果が得られている。それを踏まえ改正では、インセンティブの範囲を金銭以外にも拡張し柔軟化を許容した」旨¹⁶の答弁があった。

相当の利益を受ける権利が改正前の法定対価請求権と実質的に同等の権利であること

¹⁰ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号2頁(平27.6.18)等

¹¹ 使用者等が特許を受ける権利を承継するとしても、第三者にもその権利が承継され、当該第三者が先に特許出願をした場合には、使用者等が特許を受けることができなくなってしまう懸念がある。

¹² 「二重譲渡問題が訴訟に至った事例として特許庁が確認しているのは1件であるが、(中略)二重譲渡問題の存在自体を外部の者が把握することは訴訟のような形にならない限り把握するのは非常に難しく、確認している以外にも実態として起こっているものはあるのではないか」との答弁がなされている(第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号13頁(平27.6.18))。

¹³ このほか、共同研究における特許を受ける権利が共有となっている場合の帰属の不安定性、グループ内の不公平感、チームワークの阻害を見直しの理由としたことについても質疑が行われている。

¹⁴ 第189回参議院本会議録第27号(平27.6.17)及び第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号14頁(平27.6.18)。また、「適切なタイミングで1,500社前後をめどに、従業員の満足度などアンケート調査を行いたい」旨の答弁があった(第189回国会衆議院経済産業委員会会議録第18号23頁(平27.5.29))。

¹⁵ 特許庁「平成25年度特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業『職務発明に関する各国の制度・運用から見た研究者・技術者等の人材流出に関する調査研究報告書』(株式会社野村総合研究所(平成26年2月))。優れた発明を生み出すために重要だと思ふ要素として、国内調査によれば、研究予算、研究設備の充実を重要、どちらかというとき重要と回答した研究者は80%程度である。なお、職務発明に対する非金銭的な報奨(賞状や楯の授与による表彰等)を重要、どちらかというとき重要と回答した研究者は30%強である。

¹⁶ 第189回国会衆議院経済産業委員会会議録第17号13頁(平27.5.27)及び第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号18頁(平27.6.18)

が保障されていることの確認を求める質問があり、宮沢経済産業大臣からは、「現行特許法第 35 条第 3 項においては、従業者が職務発明に係る特許を受ける権利を企業に承継した場合、『相当の対価の支払を受ける権利を有する』ことが規定されている。改正法第 35 条第 4 項では、現行法の『相当の対価』を金銭以外のインセンティブを含めた『相当の利益』に改め、従業者がその支払いを受ける権利を有することとしている。したがって、現行法と実質的に同等の権利が保障されることになると考えている」旨¹⁷の答弁があった。加えて、政府参考人からは、「改正特許法第 35 条第 6 項で、発明のインセンティブの適正な決定手続に関するガイドラインの策定を法定化しており、(中略)各企業がガイドラインを尊重することによって、従業者の相当の利益を受ける権利は更に確実に保障されるという形を取っている」旨¹⁸の答弁があった。

相当の利益の内容について、政府参考人からは、「金銭以外の経済上の利益として、例えば、研究設備の充実に加え、留学の機会の付与、ストックオプションといった、多様なものが想定されている。具体的には、ガイドラインに従って、企業と従業者との協議に基づいて、個別企業ごとに決定する。なお、この経済上の利益の付与は、職務発明をしたことを理由として行うことが条件として求められる」旨¹⁹の答弁があった。

ウ 経済産業大臣が定める指針の趣旨、具体的内容及び策定の手続等

ガイドラインに関する基本的考え方について、宮沢経済産業大臣及び政府参考人からは、「相当の利益の中身自体は、会社側と従業員側、発明に携わる方たちの間で具体的なことを決めていただかなければいけないが、法改正では、その決め方、デュープロセスをガイドラインという形で示したい」旨²⁰、「企業と従業者との間のインセンティブの決定の手続を具体的に明示することによって、あらかじめインセンティブに関する予見可能性を向上させ、さらには企業と従業者双方の間での納得感を高めて、発明を奨励するのが本旨である」旨²¹の答弁がそれぞれあった。

ガイドラインの効果等について、政府参考人からは、「ガイドラインに示される手続が適正に運用されることにより、職務発明に関する紛争を未然に防止する効果を期待している。万が一、職務発明に関する紛争が訴訟にまで発展してしまった場合、裁判所にお

¹⁷ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 18 号 32 頁 (平 27. 5. 29)

¹⁸ 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 18 号 14 頁 (平 27. 6. 18) 等。このほか、相当の利益が現行の相当の対価の水準を下回らないようにするための担保について、「企業がガイドラインに従って手続を行う場合には、(中略)金銭的な水準についても従業者の意見が反映される仕組みになっている」旨の答弁があった(第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 17 号 19 頁 (平 27. 5. 27))。また、企業経営者と研究者が考えている非金銭的なインセンティブに差があるとの指摘には、「食い違いなどが起きないように十分従業者と企業との間で協議をするスキームが大事で、ガイドラインで位置付けたい」旨の答弁があった(同 14 頁)。

¹⁹ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 17 号 13 頁 (平 27. 5. 27)。このほか、昇進、昇格、社内ベンチャー資金の提供、有給休暇、社長表彰における副賞として換金価値のあるようなメダルの授与あるいはディナーの招待券等も該当し得るとしている(第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 20 号 7 頁 (平 27. 6. 30))。また、利益の何割が相当の利益なのかについて、「相当の利益は、ガイドラインに従って、従業員と協議や意見聴取を行いながら個々の企業ごとに定めるもので、(中略)なかなか言えない性格のものである」旨の答弁があった(第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 17 号 6 頁 (平 27. 5. 27))。

²⁰ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 17 号 7～8 頁 (平 27. 5. 27)

²¹ 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 18 号 4 頁 (平 27. 6. 18)

いても、ガイドラインに示された手続が当事者同士で適正に運用されていたか否か、これが重要な判断要素として考慮され、実質的に裁判に対しても一定の影響力は働くものと考えている」旨²²、「企業ガイドラインに従って相当の利益を従業者に与える場合、通常は、紛争が裁判所に持ち込まれる可能性はかなり低くなる」旨²³の答弁があった²⁴。

ガイドラインに定める具体的内容について、山際経済産業副大臣からは、「相当の利益の基準策定のための従業者との協議、相当の利益の基準の従業者への開示、相当の利益を付与する際の従業者への意見の聴取を想定している²⁵」旨²⁶の答弁があった。これら以外にも様々な要素が示され、例えば、政府参考人からは、「不合理性を判断するに関するその他のあらゆる事情が含まれ得る。相当の利益に含まれる非金銭のインセンティブに係る手続がどうであるかということも当然含まれる」旨²⁷、「金銭以外の経済上の相当の利益が具体的にどういったものであるかの事例、適正な手続に従った場合の効果についてもガイドラインで記載するべきものと考えている」旨²⁸の答弁があった²⁹。

今後のガイドラインの策定手続について、宮沢経済産業大臣からは、「具体的な審議の場としては、今回の職務発明制度の見直しを行った産業構造審議会知的財産分科会特許制度小委員会を想定している。現在の委員構成は、大企業や中小企業から複数の方々に参加いただいている一方、労働組合の代表者や労働法学者、研究者からも複数の方々に参加いただいている。ガイドライン案の検討、審議に当たっても、こうしたバランスに配慮している。また、ガイドライン案に対するパブリックコメントの結果や著名な研究者の意見など、外部の方の意見も参考にしていく」旨³⁰の答弁があった。

²² 第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 18 号 4 頁（平 27.6.18）

²³ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 17 号 19 頁（平 27.5.27）

²⁴ ガイドラインについては、「法的な拘束力は法律上位置付けられてはいないが、実質的な効果があるということである」旨の答弁もなされている（第 189 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 17 号 19 頁（平 27.5.27））。

²⁵ 改正後の特許法第 35 条第 5 項では、契約、勤務規則その他の定めにおいて定めた相当の利益を与えることに不合理性が認められるかどうかの基準として、文中に掲げる要素などを考慮することとされている。

²⁶ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 17 号 4 頁（平 27.5.27）。なお、「企業が実質的な協議、意見の聴取を全くしていない場合には、特許法第 35 条第 5 項で不合理と判断されることになるため、従業者は与えられるべき相当の利益について裁判所の判断を求めることは可能である」旨答弁があった（同 19 頁）。

²⁷ 第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 20 号 7 頁（平 27.6.30）。なお、「法律についての解説、コメントなどを作成する過程の中で必要に応じて示していきたい」旨の認識も示している。

²⁸ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 18 号 22 頁（平 27.5.29）

²⁹ このほか、「従業員の代表性、誰が代表して議論するのかといったような実態があることを踏まえ、ガイドライン策定に当たっては充分配慮して検討したい」、「派遣のような形で職務発明をする場合の扱いについてもガイドラインで記載したい」旨（第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 18 号 8～9 頁（平 27.6.18））、「インセンティブについて企業と従業者との間で紛争が起きた場合の社内手続について検討していきたい。」旨（同 14 頁）の答弁があった。また、職務発明規程に関する協議の態様に関して、「社内イントラネットによる意見募集が適正な手続として評価できるかは、企業の規模、研究開発をどういう形でやっているかなど具体的な状況で判断すべきものと考えている。（中略）適正な協議とは、実質的な話し合いが行われたと評価されることが必要であろう」、「労働組合が協議を行う場合も、適正な手続の在り方を具体的に示していく予定であるが、各組員が労働組合に対して協議に関する権利を委任したときは、各組員が協議を行ったものと評価できると考えている」旨の答弁があった（第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 20 号 9～10 頁（平 27.6.30））。なお、後述のエ及び脚注 34 も参照。

³⁰ 第 189 回国会参議院本会議録第 27 号（平 27.6.17）。なお、ガイドライン策定の時期については、「法律の成立後、できるだけ早急に着手して、1 年とたたないうちにはつくりたい」（第 189 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 17 号 8 頁（平 27.5.27））旨の答弁があった。

エ 相当の利益の内容をめぐる紛争解決のための仕組み

インセンティブをめぐる使用者と従業者間の紛争解決、従業者からの異議申立ての仕組みの必要性について、政府参考人からは、「紛争が起こった場合、企業がガイドラインに従って個別に意見を聴取するほか、異議の申立てのような手続を通じて社内で未然に紛争の解決を図るという手段もある。企業と従業者双方の納得感を高める手続を踏むことで、訴訟によらない解決を図りたいと考えているので、ガイドラインにおいてそうした社内手続を具体的にどのような手順として定めるか検討したい」旨³¹の答弁があった。

特許庁における紛争処理機関の設置の必要性について、政府参考人からは、「労使双方が十分に納得感を高めた手続を踏むことによって、訴訟という手段を取らずに円満な解決を図ることが可能となると考えていることから、特許庁においてADR（裁判外紛争解決機関）を導入することは考えていない」旨³²の答弁があった。

オ 大学、研究機関における職務発明の取扱い

大学における職務発明制度の適用について、政府参考人からは、『『使用者等』には、大学の法人も含まれる。大学が職務発明規程を設け特許を受ける権利を取得した場合には、発明者は相当の利益を受ける権利を有し、一般の企業と同等の扱いとなる。特許を受ける権利の帰属先については、法人及び発明者のどちらに帰属させるか、大学が選択することができる』旨³³の答弁があった³⁴。

また、法人帰属が選択された場合の、大学、研究機関等における適切な報奨又は研究成果の発表の自由に関する法律上の担保について、政府参考人からは、「特許法は論文等の発表についての規定ではなく、その特許を受ける権利の帰属先についての規定である。よって、職務発明について大学の研究者と大学当局との間で協議し、どういった扱いにするか検討の上整理すれば、これまでと同様問題なく整理できる。特許を受ける権利が大学に原始帰属する場合でも、特許として出願することを大学が求めない場合には、当該権利を発明者に戻すことも可能である」旨³⁵の答弁があった。

カ 中小企業における職務発明規程の整備に向けた支援

我が国中小企業における職務発明規程整備及び支援の必要性について、宮沢経済産業大臣からは、「これからいろいろな特許を取る可能性の高い中小企業においては、職務発明規程を整備することは重要である。中小企業に対して、職務発明規程の整備などの支援をこれから積極的に進めていきたい」旨³⁶、「本法律案が成立した場合には職務発明規程の重要性を啓発するため、全国規模の説明会の開催や、知財総合支援窓口を通じて職

³¹ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号15頁（平27.6.18）等

³² 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第20号10頁（平27.6.30）

³³ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号19頁（平27.6.18）

³⁴ ガイドラインにおける大学の取扱いについては、「ガイドライン策定のプロセスにおいて大学関係者の意見も聞き、大学等における手続の記述を設けるといったことを含め、大学の実態に配慮した適切なガイドラインを策定する」（第189回国会参議院経済産業委員会会議録第20号3頁（平27.6.30））旨の答弁があった。

³⁵ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号19頁（平27.6.18）

³⁶ 第189回国会衆議院経済産業委員会会議録第17号3頁（平27.5.27）

務発明規程整備のアドバイスをを行う予定である」旨³⁷の答弁があった。

また、中小企業に対する知財戦略全般に係る支援について、山際経済産業副大臣からは、「全国 47 都道府県に設置されている知財総合支援窓口で活動する弁理士、弁護士等の専門家の活用の拡大や、ジェトロ等を通じた中小企業の海外展開を一気通貫で応援するような支援メニューを用意している」旨³⁸の答弁があった。

(2) 不正競争防止法改正

ア 今回の改正により期待される抑止力強化等

今回の改正により期待される抑止力強化について、宮沢経済産業大臣からは、「今回は三段階で抑止力強化を図っている。第一段階は、刑事罰の引上げで、個人では罰金が現行最大 1 千万円が 3 千万円に、法人については現行最大 3 億円が 10 億円に、それぞれ引き上げられる³⁹。第二段階は、営業秘密を他者に売却することによって得た金銭や営業秘密である設計図を使用して製造した製品といった犯罪収益を、個人、法人共に上限なく全額没収できることとしており、これによりかなりやり得ということはなくなると期待している。第三段階は、民事訴訟において、挙証責任の転換を図ることとしており、これらが相まって、かなり抑止力は向上するものと考えており、外国からすると相当手ごわい国だと日本が思われるようになったと思っている」旨⁴⁰の答弁があった。また、参議院経済産業委員会に参考人として出席した澤井敬史一般社団法人日本経済団体連合会知的財産委員会企画部会部会長代行は、「今回の法改正に関しては、国益を守るという視点も入って、刑事、民事共に従来の考え方では難しいと思われるところまで踏み込んだ極めて野心的なものとなっており、従来に比して格段の抑止力向上が図られるもの理解している」旨⁴¹の発言があった。

また、没収金額の算定について、政府参考人からは、「例えば、営業秘密たる設計図を盗み、それを使用して部品を生産した場合には、当該部品そのものが没収の対象になるのは当然のこと、仮に売却されて犯人の手元に残されていないときには、当該部品を売却した価額の全体が没収可能な金額の上限として算出される。また、仮にそれをためおいて、利子等が生まれた場合には、それも上限として追加される」旨⁴²の答弁があった。

イ 取締り体制の充実や関係省庁間の連携

取締り体制の充実や関係省庁間の連携について、宮沢経済産業大臣からは、「営業秘密を国としてしっかり守っていくためには、不正競争防止法の適切な執行も重要な課題で

³⁷ 第 189 回国会参議院本会議録第 27 号 (平 27. 6. 17) 等

³⁸ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 17 号 2 頁 (平 27. 5. 27)

³⁹ なお、罰金額の水準に関する根拠について、岩井経済産業大臣政務官からは、「我が国の刑罰法規上の個人、法人の最高金額がそれぞれ 3 千万円、そして 7 億円とされているということ、そして米国の運用基準上の最高額が 25 万ドル、1 千万ドルとされていること等を踏まえたものである」旨の答弁があった (第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 18 号 24 頁 (平 27. 6. 18))。

⁴⁰ 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 18 号 11 頁 (平 27. 6. 18)

⁴¹ 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 19 号 4 頁 (平 27. 6. 19)

⁴² 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 20 号 14 頁 (平 27. 6. 30)

ある。このため、営業秘密窃取に関する相談が企業からあった場合には、警察庁を經由して都道府県警につなぐ仕組み⁴³を新たに構築している。さらに、警察庁や公安調査庁等との連携を強化し、技術情報の窃取動向や手口に関する情報の共有、産業界への注意喚起等を行っていく」旨⁴⁴の答弁があった。

より具体的な論点として、営業秘密侵害罪への司法取引⁴⁵の導入について、政府参考人からは、「司法取引の対象としては、一定の財政経済犯罪と薬物・銃器犯罪に限定することとしているが、このうち財政経済犯罪については、詐欺、横領など一定の刑法犯などを対象とするほか、いわゆる独占禁止法、金融商品取引法の罪などを含めて政令で定める罪をも対象とすることとしている。営業秘密侵害罪は法文上対象犯罪として明記されていないが、政令を検討するに当たり、関係機関とも協議しつつ、十分に検討したい」旨の答弁があった⁴⁶。この点について、参議院経済産業委員会に参考人として出席した相澤英孝一橋大学大学院国際企業戦略研究科教授からは、「営業秘密侵害罪は経済犯罪であるので、司法取引を認める余地はあると思うが、どの範囲で司法取引を認めるのかというのは、全体のバランスがあり、全体のバランスの中で営業秘密についても考慮すべきと考える」旨⁴⁷の発言があった。

さらに、おとり捜査を導入する可能性について、政府参考人からは、「おとり捜査のような捜査手法を用いるかどうかも含めて適切に判断し、営業秘密侵害事犯の捜査を遂行していくものと考えている」旨⁴⁸の答弁があった。

また、水際での取締りについて、山際経済産業副大臣からは、「税関の強化という観点から、財務省と組み、効率的に、かつ、公正に差し止めるための手続の税関体制等の強化策を早急に検討していく予定である」旨⁴⁹の答弁があった。

ウ 推定規定導入の趣旨と留意点等

推定規定導入の趣旨について、政府参考人からは、「民事訴訟法上、原告が被告企業の使用の事実を立証する必要はあるが、現実には、目に見えない技術の被告による使用の有無を原告が立証することは極めて困難であり、これまでの裁判事例でも、この部分の立証ができないゆえに裁判で民事訴訟法上勝てないという事案が頻発してきた。このため、今回は、営業秘密を窃取した者はそれを使用するという一般的な経験則に則り、当

⁴³ 2015年2月2日に開設した「営業秘密・知財戦略総合窓口（営業秘密110番）」のこと。

⁴⁴ 第189回国会参議院本会議録第27号（平27.6.17）

⁴⁵ 司法取引とは主に米国で活用されている制度で、刑事裁判において、検察官が求刑を軽減する代わりに被告人に罪を認めさせることで、裁判に要する時間の節約や主犯を有罪に持ち込む供述を従犯から引き出す等の目的で行われる。我が国では、法務省法制審議会新時代の刑事司法制度特別部会において、司法取引について議論が行われた。同議論の結果、2015年3月に閣議決定、国会に提出された「刑事訴訟法等の一部を改正する法律案」には司法取引の新設が盛り込まれている。また、2014年11月27日に行われた営業秘密の保護・活用に関する小委員会に出席した実原幾雄新日鐵住金株式会社参与・知的財産部長は、「産業スパイが密室の事件であるということも考慮しますと、司法取引は有効に機能すると考えられます。」（同小委員会議事録）と、営業秘密侵害事案にも司法取引を導入することに対し前向きな意見を表明している。

⁴⁶ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号16頁（平27.6.18）

⁴⁷ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第19号15頁（平27.6.19）

⁴⁸ 第189回国会参議院経済産業委員会会議録第18号16頁（平27.6.18）

⁴⁹ 第189回国会衆議院経済産業委員会会議録第20号7頁（平27.6.5）

事者間で公平に立証責任を配分するため、被告企業による不正取得等を原告が立証した場合には、立証責任を転換し、被告企業が当該営業秘密の不正使用、要すれば使用していないことを証明させることにした」旨⁵⁰の答弁があった。

また、推定規定導入による留意点等について、政府参考人からは、「現実には何らの不正行為を行わない事業者が、外国企業も含めたライバル企業から不正取得といった言いがかり的な訴訟を起こされるといった可能性も否定できないことを踏まえると、仮に被告となっても正当な反論を容易に行い得る、反証可能性を確保することが必要である」旨⁵¹の答弁があった。さらに、改正法第5条の2に規定されている「政令で定める行為」について、政府参考人からは、「改正法第5条の2の対象は、窃取者が当該物の生産活動を行っている場合など、当該技術情報の使用と関連性が高い行為を行っている場合に限っている。その趣旨としては、仮に営業秘密の窃取があったとしても、これを奇貨として、当該営業秘密とおおよそ関係のない被告の事業についてまで転換された立証責任を負わせることは、公平に反し、濫訴を招きかねないことを考慮したものである。具体的な政令については、産業界などの意見を広く聞いて検討していく」旨⁵²の答弁があった。

エ 非親告罪化による効果とそれに伴う懸念

非親告罪化による効果について、政府参考人からは、「今回、非親告罪を導入したことにより、例えばこれまで中小企業の方々が取引先に営業秘密をある意味で取られて泣き寝入りするというような事態がかなり防止できる可能性が出てくると思っている。ただ、そのためにも非親告罪にした以上は、捜査当局がしっかり証拠を固めて立件するという実効性が非常に重要になってくる」旨⁵³の答弁があった。

また、非親告罪化に伴う懸念について、宮沢経済産業大臣からは、「捜査過程でいろいろ秘密が漏れるということは、これはあってはならないと申し上げる以外にない。一方で、裁判の過程で営業秘密の秘匿に関する決定が取り消されるということについては、恐らく、公開の法廷で裁判の進行中に公知な事実となってしまったような場合であり、それほど大きな影響がないと裁判所が判断した場合だと思う」旨⁵⁴の答弁があった。

オ 未遂罪が成立するか否かの基準

未遂罪が成立するか否かの基準について、政府参考人からは、「実行の着手があったか」というところが大きな基準となる。一般的に、実行の着手があったか否かについては、その保護利益の侵害に至る現実的な危険性のある行為があった、そんな時点が基準となると解されている。その具体的な判断については、個別事象において、裁判所で事案に即してなされるものであるが、これまでの裁判事例に照らせば、サイバー攻撃について考えてみると、通常メールのやりとりを経た上でウイルスメールを送られた瞬間、そう

⁵⁰ 第189回国会衆議院経済産業委員会議録第20号4頁（平27.6.5）

⁵¹ 第189回国会参議院経済産業委員会議録第20号15頁（平27.6.20）

⁵² 第189回国会衆議院経済産業委員会議録第20号4頁（平27.6.5）

⁵³ 第189回国会参議院経済産業委員会議録第18号12頁（平27.6.18）

⁵⁴ 第189回国会衆議院経済産業委員会議録第20号19～20頁（平27.6.5）

した行為などが、受信者が当該ウイルスメールを開封してシステムが乗っ取られる危険性が上昇していると評価できる場合には、未遂罪が成立し得ると考える」旨⁵⁵の答弁があった。

カ 海外子会社等における営業秘密の管理の在り方

海外子会社等における営業秘密の管理の在り方について、政府参考人からは、「我が国の企業の営業秘密が、不正競争防止法による保護でしっかり守られるためには、国内のみならず海外の現地子会社か若しくはライセンス先でもちゃんと営業秘密が管理されている状態に置かれていることが重要である。これについては営業秘密管理指針でも触れているが、今後策定する営業秘密保護マニュアル等においてそういった事態についても研究して、海外で穴が空くということがないようにしたい」旨⁵⁶の答弁があった。

キ 中小企業向けの支援体制を強化する必要性

国が、企業、とりわけ中小企業向けの支援体制を強化する必要性について、政府参考人からは、「企業側の対策を支援するという観点から、営業秘密管理指針を非常に分かりやすいものに全面改良するとともに、中小企業等の営業秘密管理について、弁護士等の専門家による相談を受け付ける「営業秘密 110 番」を設置している。今後とも、全国各地でのセミナーの開催等、啓蒙普及活動に力を入れ、中小企業の方々の理解が少しでも進むように全力を注ぎたい」旨⁵⁷の答弁があった。

ク 企業側が人材を適切に処遇する必要性

企業側が人材を適切に処遇する必要性について、宮沢経済産業大臣からは、「営業秘密漏えい事件の多くは中途退職者によるものである。そして、中途退職の理由も、金銭を目的とする者もいれば、企業と社員の信頼関係が失われたことが背景にある人、解雇された人など、多様な類型がある。したがって、漏えいを防止するためには、法定刑の引上げ等々の措置を講じることも大事であるが、企業側において、人材を適切に処遇することを含めて、予防策を推進することが大事であると思っている」旨⁵⁸の答弁があった。

3. 今後の課題

(1) 職務発明制度の見直し

今回の法改正は、職務発明制度について従業者帰属と使用者帰属の選択を可能とし、企業側が懸念する特許権の不安定性等を解消しようとするものである。同時に、インセンティブ施策について、企業の自主的な取組のみに委ねるのではなく、法制度上明確に位置付け、使用者等と従業者等双方の納得性や予見可能性を高めようとするものでもある。

⁵⁵ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 20 号 6～7 頁（平 27.6.5）

⁵⁶ 第 189 回国会参議院経済産業委員会議録第 20 号 4 頁（平 27.6.30）

⁵⁷ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 20 号 2 頁（平 27.6.5）

⁵⁸ 第 189 回国会衆議院経済産業委員会議録第 20 号 21 頁（平 27.6.5）

こうした改正目的の実現のためには、経済産業大臣が定める、相当の利益の内容の決定における手続に関するガイドラインが基幹的な役割を果たすこととなる。ガイドラインに定める内容については、法案審査を通じて、特許法第 35 条第 5 項に規定する項目に加え、相当の利益を付与することの合理性・不合理性の判断に際して様々な要素が盛り込まれることが確認されたが、全容が示されたわけではない。

今後、具体的なガイドラインの内容について産業構造審議会知的財産分科会特許制度小委員会などにおいて検討等が進められることとなるが、手続面のみならず、相当の利益の内容に関する事項の記載も検討されるべきであろう⁵⁹。また、参議院経済産業委員会に参考人として出席した川島千裕日本労働組合総連合会総合政策局長からの「使用者と従業者との自主的な取決めの多様性を尊重して、かつ実務に即した現実的なものを定めていただきたい。」⁶⁰、澤井敬史一般社団法人日本経済団体連合会知的財産委員会企画部会部長代行からの「相当の利益の内容に対する考え方、金銭以外の経済上の利益としてどのようなインセンティブがふさわしいのかなど具体例を示し、インセンティブの切下げとしないことを担保する必要がある。」⁶¹など多様な意見も踏まえ、丁寧な取りまとめを行うことが期待される。

多くの企業にとって、新たな職務発明規程の整備が急務となってくる。政府は、企業や従業者においてガイドラインが示す基準の解釈に戸惑うことのないよう、明確かつ活用しやすい内容とすることが期待される。さらに、職務発明規程の整備、インセンティブ施策の取組を支援するための体制整備はもとより、法改正後のインセンティブ施策の状況や従業者側の満足度等の制度効果について、評価・検証を行う仕組みも構築していく必要がある（末尾掲載附帯決議参照⁶²）。参議院経済産業委員会の参考人として出席した相澤英孝一橋大学大学院国際企業戦略研究科教授は、「改正をしてまた議論になるようであれば、今度は特許法第 35 条をどけた方がいい。」⁶³旨指摘している。今回の法改正や今後策定するガイドラインが更なる紛争の材料となるなど、職務発明制度の根幹に影響が及ぶことを回避できるよう、今後の制度設計・運営において様々な面での配慮が必要となろう。

（２）営業秘密保護の強化

今回の法改正では、罰金額の引上げ、犯罪収益の没収や海外重課の導入、非親告罪化、

⁵⁹ 横山久芳「職務発明制度の見直しに係る平成 27 年特許法改正法案の検討」『Law and Technology』No. 68（株式会社民事法研究会、2015 年 7 月）43～44 頁において「利益付与の不合理性の判断において、手続面を重視しつつも、実体面（利益付与の基準や利益の額等）も補完的に考慮するという立場をとっているが、不合理性の判断に際して、実体面をどのように、また、どの程度に考慮するかについては見解が分かれるところであり、その解釈次第で不合理性の判断が異なったものとなるため、ガイドラインにおいて実体面の取扱いを明確にしておくべき」旨指摘している。

⁶⁰ 第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 19 号 3 頁（平 27. 6. 19）

⁶¹ 第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 19 号 4 頁（平 27. 6. 19）

⁶² 衆議院経済産業委員会においては、2015 年 5 月 29 日、特許法等改正案に対する附帯決議が、同年 6 月 10 日、不正競争防止法改正案に対する附帯決議が、それぞれ付されている。

⁶³ 第 189 回国会参議院経済産業委員会会議録第 19 号 13 頁（平 27. 6. 19）。相澤教授は、『日本経済新聞』（平 26. 11. 18）（経済教室）において、職務発明について「従業員と企業によって自由な契約がなされる米国の制度が好ましい。（中略）特許法第 35 条の職務発明に関する規定自体を削除し、特許を受ける権利の帰属や、権利の移転の対価などは、従業員と企業の自由な契約に任せるべきである。」旨述べている。

推定規定の導入、転得者の処罰、国外犯の処罰、未遂行為の処罰等、不正競争防止法の条文改正で対応できる範疇のことはほぼ全て措置されており、制度上における抑止力強化という観点からは、先進各国と比較しても遜色のない水準になると言える。

よって、今後の課題は、新たな制度をどう運用していくのかという点にあり、特に捜査当局が営業秘密侵害に関する取締りを強化していくことが求められる。そうした点を踏まえ、参議院経済産業委員会では、「営業秘密侵害行為に対する抑止力の向上を目的とした本法が実効性の高いものとなるよう、(中略)、捜査当局においては、適確かつ迅速な取締りを行うために十全な体制の強化・拡充に努めること。」との附帯決議(末尾掲載資料編参照)を付しており、政府は同決議を遵守し、適切な措置を講じていく必要がある。さらに、取締り強化のための具体策としては、いわゆる司法取引やおとり捜査等、非伝統的な手法を、その副作用も勘案した上で、どの程度まで容認するかも重要であろう。加えて、我が国における営業秘密侵害に関する判決は、米国等と比較し、執行猶予が多く、処罰も軽い⁶⁴という現状を裁判所がどう捉え、改正法を契機にそれがどう変わるのかも、営業秘密の窃取は割に合わないという状況を創出するためには欠かせない点ではないか。

加えて、関税法の改正が必要な水際措置の導入も営業秘密の不正使用を抑制するために有効であり、今後の重要な課題と言えよう。

さらに、今回の営業秘密保護強化に向けた見直し作業において、残された課題とされた証拠収集手続の強化・多様化⁶⁵、国際裁判管轄⁶⁶・準拠法⁶⁷に関しても、議論を深化させ、適時適切な対応を図ることが求められている。

そして、企業の側も、秘密管理区域の設定や情報へのアクセス制限、退職者との秘密保持契約の締結等を始めとして、基本的な管理体制を整えることはもとより、人材の適切な処遇を行い、人を通じた技術流出を回避することも必要であろう。

また、「営業秘密官民フォーラム⁶⁸」を最大限活用し、官民で被害例を共有し、侵害防止に役立てることが、国の産業競争力の維持・強化のためにも肝要である。

(かまた じゅんいち、かきぬま しげし、よしかわ まさあき)

⁶⁴ 営業秘密侵害罪での実刑判決は、2015年3月の東芝事件に関する東京地裁の判決が国内で初めてであり(懲役5年)、同罪による罰金の額も同判決が過去最高(罰金300万円)であったという事実がそれを物語っている。

⁶⁵ この問題について、例えば、長澤健一キャノン株式会社取締役・知的財産本部長は、「米国のディスカバリー制度を日本の営業秘密にそのままもってくるというのは無理です。では、どういうものについては文書提出命令を発令したらよいのかという議論をこれからしなければいけないと思います。」との見解を示している(木尾修文、長澤健一、鈴木千帆、林いづみ、相澤英孝「座談会 営業秘密に関する不正競争防止法の改正」『Law and Technology』No. 68(株式会社民事法研究会、2015年7月)16頁)。

⁶⁶ 国際的な民事紛争についていかなる場合に日本の裁判所が管轄権を有するかという問題。

⁶⁷ 国際的な民事紛争において国際裁判管轄権を有する国の裁判所が、どの国の法律を適用して判断するかという問題。

⁶⁸ 2015年1月28日に開催した「技術情報等の流出防止に向けた官民戦略会議」において、同フォーラムの創設が決定され、2015年7月7日、第1回のフォーラムを開催。

資料編：参議院経済産業委員会 附帯決議（2015年7月2日）

◆特許法等の一部を改正する法律案に対する附帯決議

政府は、本法施行に当たり、次の諸点について適切な措置を講ずべきである。

- 一 職務発明制度の見直しについては、従業者等と使用者等の双方の発明のインセンティブの向上という本見直しの必要性、目的を含め、本改正内容について広く国民に対し周知徹底を図るとともに、特に中小企業における職務発明規程の整備に係る相談・支援体制の充実を図ること。
- 二 職務発明制度に係る相当の利益については、現行の職務発明制度における法定対価請求権と実質的に同等の権利であることが保障されるとともに、企業による従業者等の研究開発に係るインセンティブを高めるための創意工夫がいかされるよう経済産業大臣が定める指針において具体例等を例示すること。また、同指針の策定に当たっては、産業構造審議会等の構成員として、労使代表を始め幅広い関係者を参加させるとともに、職務発明制度に係る苦情処理の在り方等について明示するなど、企業の予見可能性と従業者等の処遇との均衡を図るための適切な措置を講ずること。さらに、今後の経済社会情勢の変化等を踏まえ、従業者等のインセンティブへの影響など本法の運用状況について適宜調査・検証を行い、必要に応じ見直しを行うこと。
- 三 特許料等の引下げ及びPCT国際出願の料金体系の見直しについては、特許権等の取得・維持に係る中小企業・小規模事業者等の負担軽減が我が国企業の国際競争力及び知財戦略の一層の支援強化を図る上で重要であることに鑑み、附則の見直し期間にかかわらず施行状況を見つつ、適宜検討・見直しを行うこと。
- 四 知的財産の裾野を拡大する観点から、中小企業の知的財産活動を支援するため、「知財総合支援窓口」の一層の強化拡充を図るとともに、海外展開を指向する中小企業の知的財産の権利化及び模倣品対策に係る支援策の更なる強化を図ること。

右決議する。

◆不正競争防止法の一部を改正する法律案に対する附帯決議

政府は、本法施行に当たり、次の諸点について適切な措置を講ずべきである。

- 一 営業秘密侵害行為に対する抑止力の向上を目的とした本法が実効性の高いものとなるよう、関係省庁間及び官民の緊密な連携を図るとともに、捜査当局においては、適確かつ迅速な取締りを行うために十全な体制の強化・拡充に努めること。また、今後の技術革新、諸外国の制度動向、経済社会情勢の変化等を踏まえ、「営業秘密管理指針」を含む営業秘密の保護の在り方等について不断の検証、見直しを行うこと。
- 二 今般の改正が広範多岐にわたること等を踏まえ、本法の内容や意義について、広く国民に周知徹底を行うこと。特に、営業秘密侵害に対する刑事罰の強化に当たっては、事業者及び労働者の間に疑念や過度の萎縮が生じることのないよう、刑事罰の対象となる具体的行為類型を明確にするとともに、事業者及び労働者の日常業務や正当な行為が処罰対象とならないことを指針等によって明示し、その趣旨・内容について、事業者及び労働者双方に周知を図ること。また、企業内における営業秘密の取扱いについて、労使間の協議等により理解の促進が図られるよう努めること。
- 三 中小企業の技術が我が国産業競争力の源泉であることを踏まえ、中小企業の保有する営業秘密が不当に流出することのないよう、営業秘密の流出防止対策を強化するとともに、オープン・クローズ戦略を始めとする知的財産戦略について普及啓発を推進し、相談体制の充実等の支援を行うこと。
- 四 営業秘密を始めとする知的財産の重要性に鑑み、アジアを中心とした新興国に対して、営業秘密侵害行為に関する取締り強化を積極的に働きかけること。また、新興国における営業秘密保護法制の早急な確立を促すための人材育成等に向けた支援を強化すること。

右決議する。